

מאמר זה טרם עבר עימוד סופי ומספרי העמודים ישתנו כשיתפרסם הכרך המודפס.
כן צפויים שינויים נוספים.

לידה, שפה, תרבות :

קריאה ביקורתית של בג"ץ 5428/17 יעל רום נ' מדינת ישראל (עניין מרכזי הלידה)

ענבר מנחם הראדיר¹

המאמר בוחן את שאלת השפעתה של השפה על פרקטיקות ומבנים חברתיים בהסתכלות על מבנה הלידה הישראלי ובניסיון לזהות את תפקידה של השפה בהבניה החברתית של הלידה והדרך שבה השימוש בשפה משפיע על הלידה ומשליך על זכותן של נשים על גופן.

מקרה המבחן שנבחר הוא בג"ץ 5428/17 יעל רום נ' מדינת ישראל, שעסק בהחלטת משרד הבריאות על סגירתם של מרכזי הלידה מחוץ לבתי החולים. ניתוח פסק הדין באמצעות קריאות פמיניסטיות הנוגעות לשפה, ללידה ולמשפט יחשוף כמה שיחים הנאבקים ביניהם על הגדרת הלידה.

הקריאה הביקורתית תדגים אתרים שונים שבהם משמשת השפה כאמצעי להחדרת פרקטיקות אידאולוגיות לתוך התרבות ויצירת מבנים חברתיים אשר מפלים נשים. זיהוי המשמעויות השונות הניתנות להליך הלידה ויחסי הכוחות ביניהן יצביע על הדרך שבה מועדפת משמעות אחת על פני אחרת. העדפה זו מתאפשרת הן באמצעות שימוש אסטרטגי בשפה והן על ידי תיקופה דרך השפה המשפטית.

חשיפת תפקידה של השפה כאמצעי לביסוס תפיסות עולם תאפשר חשיבה על האופן שבו פרקטיקות חברתיות מוטמעות דרך השפה ועל מקומו התרבותי של בית המשפט באישור פרקטיקות אלו. בנוסף, זיהוי חשיבותה של השפה ככלי המבנה ומשפיע על מבנים חברתיים יכול ללמד על התיב לשינויים.

¹ המאמר מבוסס על עבודת תזה שהגישה מחברת המאמר בהנחייתה של פרופ' שרה כהן-שבוט במסגרת לימודים לתואר מוסמך במחלקה למדעי הרוח באוניברסיטת חיפה. המחברת מודה לפרופ' כהן-שבוט על סיועה המפרה בהשלמת התזה והמאמר, לקוראות השונות שסייעו במהלך הדרך להשלמת המאמר וכן תודה מיוחדת לחברי מערכת כתב העת "המשפט" על הארותיהם והערותיהם הנדיבות שסייעו רבות בהשלמת המאמר.

מאמר זה טרם עבר עימוד סופי ומספרי העמודים ישתנו כשיתפרסם הכרך המודפס.
כן צפויים שינויים נוספים.

א.	מבוא	2
ב.	בין לידה, שפה ותרבות	4
ג.	בג"ץ מרכזי הלידה	7
1.	הרקע להגשת הבג"ץ, פסק הדין ועמדות השופטים	7
2.	תהליך הלידה מול ההליך השיפוטי: מתחים העולים מתוך ההחלטה	11
3.	דנג"ץ מרכזי הלידה: רקע ועמדות השופטים בדיון הנוסף	13
ד.	על נשים, לידה וממסד רפואי – בין חלום רומנטי לסיכון	17
ה.	השפעת השפה על הלידה	23
1.	שפת הלידה כשפה של מאבק	23
2.	על לידה טבעית ולידה רגילה	24
ו.	הסתכלות על פסק הדין ממבט על	28
1.	מבט היסטורי על ההיבט הכלכלי של הלידה	28
2.	מבט פמיניסטי על הדיון הנוגע ללידה	32
ז.	סיכום	34

א. מבוא

מהם הקשרים בין הלידה לשפה ולתרבות שבה אנו חיות וחיים? במאמר זה אטען כי מבנה הלידה הישראלי מושפע מהשפה, שלה יש תפקיד בהבניה החברתית של פרקטיקות ומבנים חברתיים. הדרך שבה אנו משתמשות ומשתמשים בשפה משפיעה על הלידה ומשליכה על זכותן של נשים על גופן. כך, באמצעות השימוש בשפה מחדירה התרבות פרקטיקות אשר הן עצמן משפיעות על התרבות. חשיפת תפקידה של השפה כאמצעי לביסוס תפיסות חברתיות תאפשר חשיבה על האופן שבו הן מוטמעות דרך השפה ועל מקומו התרבותי של בית המשפט באישור פרקטיקות אלו.

לצורך הדגמת טענתי אשתמש בבג"ץ 5428/17 יעל רום נ' מדינת ישראל² (להלן: "בג"ץ מרכזי הלידה") כמקרה מבחן. בעניין זה נדונה החלטת משרד הבריאות על סגירתם של מרכזי הלידה מחוץ לבתי החולים. דרך הסתכלות על הטקסט של פסק הדין כטקסט משפטי-ספרותי אמפה כמה עמדות העולות ממנו בנוגע לשאלה מהי לידה ואצביע על כמה שיחים הנאבקים ביניהם ועל התפקיד שמשחק בית המשפט בהכרעה ביניהם. בנוסף, קריאה ביקורתית של פסק הדין במשקפי תאוריות פמיניסטיות תדגים אתרים שונים שבהם משמשת השפה כאמצעי להחדרת פרקטיקות אידאולוגיות לתוך התרבות וליצירת מבנים חברתיים אשר מפלים נשים. עוד, זיהוי המשמעויות השונות הניתנות

² בג"ץ 5428/17 רום נ' מדינת ישראל (נבו 18.8.2018) (להלן: "בג"ץ מרכזי הלידה").

מאמר זה טרם עבר עימוד סופי ומספרי העמודים ישתנו כשיתפרסם הכרך המודפס.
כן צפויים שינויים נוספים.

להליך הלידה ויחסי הכוחות ביניהן יצביע על הדרך שבה מועדפת משמעות אחת על פני אחרת. העדפה זו מתאפשרת הן באמצעות שימוש אסטרטגי בשפה והן על ידי תיקופה דרך השפה המשפטית. זיהוי השפעות השפה על מבנה הלידה יכול לאפשר ביקורת וחשיבה מחודשת על המבנים הקיימים ועל האפשרות לקרוא עליהם תיגר.

בפרשת מרכזי הלידה עתרו קבוצות שונות של נשים – נשים לקראת לידה, מיילדות ועמותת "נשים קוראות ללדת" – לבית המשפט העליון בבקשה לבחון את החלטת משרד הבריאות לסגור את מרכזי הלידה שפעלו מחוץ לבתי החולים. פסק הדין קבע בדעת רוב כי החלטת משרד הבריאות נעשתה בסמכות והיא סבירה ומידתית. לעומת זאת שופט המיעוט הגיע למסקנה שונה שלפיה החקיקה הקיימת אינה חלה על מרכזי הלידה הטבעית ולכן משרד הבריאות חרג מסמכותו כשהורה לסגור את מרכזי הלידה הטבעית.

כשנתיים לאחר מכן הוחלט לקיים דיון נוסף בשאלת סמכותו של משרד הבריאות להורות על סגירת מרכזי הלידה. ההרכב המורחב בדיון הנוסף מנה שבעה שופטים וקבע בדעת רוב כי מרכזי הלידה אינם יכולים להיחשב כ"בית חולים" לצורך פקודת בריאות העם³ ועל כן אין סמכות למשרד הבריאות לאסור על פעילותם ולחייב אותם ברישיון. כן נקבע בדעת רוב כי עד לאסדרת מרכזי הלידה, יפעלו מרכזי הלידה הטבעית בהתאם להנחיות חוזר לידות בית של משרד הבריאות.⁴

סוזן ארליך (Ehrlich) מסבירה כי "השפה משמשת כפילטר אידיאולוגי על העולם: השפה מבנה את הידע שלנו על המציאות הרבה יותר מאשר להעבירה באופן שקוף או ישיר". על כן, ניתוח השפה חשוב על מנת לערער אידיאולוגיות אלו שבדרך כלל דוברי השפה אינם שמים לב אליהן.⁵ מילה יכולה להכיל מגוון משמעויות וייצוגים, ולכן על מנת לזהות את האידיאולוגיה השלטת בהגדרת המונח "לידה", יש חשיבות באיתור ריבוי המשמעויות, הסותרות לפעמים, של מונח זה.⁶ כך, איתור המשמעויות השונות למונח "לידה" בטקסט של פסק הדין יאפשר לזהות כיצד באמצעות השפה מומשגים בתרבות הישראלית מונחים הקשורים ללידה ומשמשים כלי בשירות הצדדים. בחירתו של בית המשפט בפרשנות צד אחד על פני אחר משפיעה על יחסי הכוחות של הצדדים ומתקפת את הפרשנות שניתנה למונח "לידה" על ידי אותו צד. במסגרת זו, לשפה המשפטית יש תפקיד מכונן,

³ פקודת בריאות העם, 1940.

⁴ דנג"ץ 5120/18 נשים קוראות ללדת למען חופש בחירה בלידה נ' מדינת ישראל (נבו) 21.7.2021 (להלן: "דנג"ץ מרכזי הלידה").

⁵ Susan Ehrlich, *Critical Linguistics as Feminist Methodology*, in CHANGING METHODS: FEMINISTS TRANSFORMING PRACTICE 45 (Sandra Burt & Lorraine Code eds., 1995).

⁶ Treichler A. Paula, *Feminism, Medicine, and the Meaning of Childbirth*, in BODY/POLITICS: WOMEN AND THE DISCOURSES OF SCIENCE 113, 117 (Mary Jacobus et al. eds., 1990).

מאמר זה טרם עבר עימוד סופי ומספרי העמודים ישתנו כשיתפרסם הכרך המודפס.
כן צפויים שינויים נוספים.

שכן למרות שהשפה המשפטית נתפסת כשקופה, המתווכת את העולם, המילים הנבחרות בחקיקה או בשפיטה צובעות את העולם בצבעים מסוימים. בחירה במילים אלו על פני אחרות היא בחירה אתית ופוליטית היוצרת מציאות.⁷

כפי שאדגים בהמשך, השפה היא בעלת מקום מרכזי בשדה הלידה הישראלי והיא משמשת אותו ומשפיעה עליו. זיהוי השפעות השפה על מבנה הלידה יכול לאפשר ביקורת וחשיבה מחודשת על המבנים הקיימים ועל האפשרות לקרוא עליהם תיגר.

בפרק ב יוצג הקשר האינהרנטי בין השפה, הלידה והתרבות ותיבדק השפעת המשפט על הקשר הזה; פרק ג יסקור את הרקע להגשת העתירה, את פסק הדין ואת עמדות השופטים בבג"ץ מרכזי לידה ויצביע על המתחים שעולים לפני בית המשפט וסוגי השיח הנאבקים ביניהם. נוסף על כך, פרק זה יתייחס לדיון הנוסף ולהלכה שנקבעה בסופו של הליך; בפרק ד יורחב על שיח הסיכון והבטיחות שעולה בהקשר הלידה ונדון בפסק הדין ותוצע הסתכלות נוספת על הליך הלידה אשר תשפיע על השיח. לאחר מכן, יובהר כיצד אימוץ נרטיב הסיכון והבטיחות על ידי השופטים בבג"ץ מרכזי הלידה הופך את רצונה של האישה לחוות חוויית לידה מיטבית – לחלום רומנטי ובכך תורם לעיצובן של פרקטיקות חברתיות; בפרק ה יובהר כיצד שפת הלידה יכולה לשמש כאמצעי להיאבק במצב הקיים. לבסוף, תוצג ה"הבחנה" שהממסד מבצע בין לידה טבעית ללידה רגילה, כנרטיב המשפיע על תפיסת הלידה; בפרק ו יוצג מבט רחב יותר בנוגע ללידה באמצעות מבט היסטורי על ההיבט הכלכלי של הלידה וכן באמצעות מבט פמיניסטי על הדיון בנוגע ללידה; בפרק הסיכום יובאו הערות מסכמות ומסקנות.

ב. בין לידה, שפה ותרבות

התרבות והלידה קשורות אחת לשנייה בטבורן. השורש ר.ב.י. המשותף למילים "רבייה" ו"תרבות"⁸ מלמד כי ההתרבות היא זו שתוכל להבטיח לנו את התרבות: באמצעות הרבייה מבטיחה האנושות את המשכיותה והפיכתה לחברה. מכאן כי לגוף הנשי היה שמור מאז ומתמיד תפקיד חברתי מרכזי בהגשמת שאיפות אלו, תחת הפיקוח של המבנה הפטריארכלי אשר בו התקיים. תחילה היה מפוקח זה במסגרת המשפחתית-הגברית, אך ככל שחלו תמורות במעמד האישה, התרופפה השליטה המשפחתית המסורתית, והמוקד עבר לשליטתה של המדינה באמצעות

⁷ יופי תירוש "סיפור של אונס לא יותר" על הפוליטיקה של ייצוג טקסטואלי בע"פ 3031/98 מדינת ישראל נ' דן שבתאי" משפטים לא 579 (2001).

⁸ "על המילה רבייה" האקדמיה ללשון העברית <https://tinyurl.com/5n8pm2t9>; "על המילה תרבות" האקדמיה ללשון העברית <https://tinyurl.com/4ebddmdu>.

מאמר זה טרם עבר עימוד סופי ומספרי העמודים ישתנו כשיתפרסם הכרך המודפס.
כן צפויים שינויים נוספים.

המוסדות הרפואיים.⁹ הדרך שבה נשים יולדות בחברה מסוימת נקבעת על ידי התרבות החברתית והחוקית והופכת לחלק ממנה.

לפי מאוטנר,¹⁰ התרבות מורכבת ממערכת של תכנים המספקת לבני אדם משמעות ומעצבת את זהותם וזהותן. תכנים אלו כוללים אוסף של קטגוריות תרבותיות, שבאמצעותן בני האדם תופסים את עולמם ואף מגבילים אותו. כל קטגוריה ניצבת באופן יחסי לקטגוריה תרבותית אחרת ומגדירה את עצמה ביחס אליה. כך למשל, קטגוריית הנשים בחברה נמדדת ביחס לקטגוריית הגברים, וכפי שנראה בהמשך, לענייננו הלידה נמדדת ביחס ללידות "רגילות" ו"טבעיות". חשוב להבין כי מערכת התכנים המרכיבים את התרבות מושפעת מיחסי כוח חברתיים ומבעלי הכוח היכולים להשפיע על תכנים אלו ולייצר אותם.

במסגרת זו, השפה היא כלי בשירות התרבות ומהותית עבורה. השפה משמשת את התרבות לצורך הטמעת ערכים והנחות יסוד חברתיים, אשר מונחלים למשתתפיה, ולעיתים קרובות היא משמשת גם לצורך החדרת אידאולוגיות. אידאולוגיות אלה יכולות להיות חמקמקות וסמויות ונדמות כ"טבעיות" או "ניטרליות". דוברי ודוברות השפה אינם מודעים לדרך שבה הייררכיות של כוח משפיעות דרך השפה על עיצוב מדיניות ונורמות חברתיות אשר משליכות על התנהגותם ותפיסתם החברתית. על כן, יש חשיבות לזיהוי הקשר בין השפה לבין הידע של המשתמשים והמשתמשות בה על נשים ועל מגדר.¹¹

תאוריות פמיניסטיות מסבירות כיצד השפות מציגות את העולם מנקודת מבט גברית המושתתת על סטראוטיפים הנוגעים לנשים, גברים והיחסים ביניהם. המשמעות של מונח מסוים בתוך השפה תלויה לא רק במה שנאמר והפרשנות על כך, אלא תלויה בנוסף בתנאי השיח – למי נתונה הזכות ב"הענקת שמות"? מיהו זה אשר יכול לכתוב ומיהו זה אשר יכול לקרוא? מי יכול לפרסם ספרים ומי יכול להפיץ מסרים?¹² מכיוון שבמשך תקופות ארוכות היו אלו גברים ששלטו בתנאי השיח, הם

⁹ אייל כתבן "אבחנה מبدלת או הבחנה מבלדת? הקשר בין בדיקות רפואיות, גופניות ונפשיות כפויות לדיכוי נשים והפלייתן" **עיונים במשפט מגדר ופמיניזם** 849 (דפנה ברק-ארז ואחי עורכות 2007).

¹⁰ מנחם מאוטנר **משפט ותרבות** 30–33 (2008).

¹¹ Debora Cameron, *Introduction: Why is language a Feminist Issue?*, in *THE FEMINIST CRITIQUE OF LANGUAGE: A READER 1* (Debora Cameron ed., 1990); שולמית אלמוג "קודיפיקציה עברית: שפת המשפט ושפת השוויון" **משפט ועסקים** ד 539 (2006); שולמית אלמוג "ואותן השמות עומדים לדורות" – על עברית, מגדר ומשפט" **מחקרי משפט** יח 373 (2002). אלמוג מצביעה על ההפליה המובנית בשפה בהיותה מכלילה את האישה תחת השם הזכרי אדם ומציעה לנסח מחדש את חוק היסוד כך שיכלול איש ואישה; Ehrlich, לעיל ה"ש 5.

¹² Sally McConnell-Ginet, *The Sexual (Re)Production of Meaning: A Discourse-Based Theory*, in *THE FEMINIST CRITIQUE OF LANGUAGE: A READER 198* (Debora Cameron ed., 1998).

מאמר זה טרם עבר עימוד סופי ומספרי העמודים ישתנו כשיתפרסם הכרך המודפס.
כן צפויים שינויים נוספים.

גם היו אלו שקבעו את המדיניות השלטת. כפועל יוצא מכך, הנורמות החברתיות שהשתרשו הושפעו
מנקודת המבט הגברית והוכנסו לתרבות באמצעות השפה.¹³

על כן, בבואנו לבחון מה תפקידה של השפה מסביב להגדרת הלידה וכיצד היא משפיעה על זכויות
הנשים היולדות בישראל עלינו לעמוד על החיבור בין התרבות – השפה – וההולדה, ולהבין כיצד
הקשר ביניהן יכול להשפיע על המציאות היומית של הקולקטיב ושל הפרט, ולעניינינו: כיצד דרך
השפה נקבעת מדיניות המשפיעה על נשים יולדות בישראל ובאופן רחב יותר על נשים בכלל.¹⁴
ובמילותיה של אדריאן ריץ':

"כיצד הביאו נשים ילדים לעולם, מי סייע בידן, כיצד ומדוע? אין אלה שאלות פשוטות,
הנוגעות אך ורק לתולדות מקצוע המיילדות: אלה שאלות פוליטיות. אשה המצפה לוסתה,
אשה השרויה בתחילת הצירים, אשה שרועה על שולחן הניתוחים בעת הפלה מלאכותית,
או בעת שתינוקה נשלף מתוך בטנה, אשה המחדירה לגופה דיאפרגמה או בולעת גלולה מדי
לילה – עושה כל זאת בהשפעת מאות בשנים של התניה. האפשרויות הניתנות לה – אם
אמנם ניתנות לה אפשרויות – נוצרות, או נשללות, בהקשר של חוקים וצפנים מקצועיים,
כללים דתיים ומסורות אתניות, אשר לכל אורך ההיסטוריה נשללה מן הנשים הזכות ליטול
חלק ביצירתם."¹⁵

מתוך דברים אלו מתבהר מקומו של המשפט בתוך תרבות ההולדה בחברה מסוימת. השפה – כפי
שמתבטאת בחוקים, מסורות וכללים דתיים ומדינתיים – מעצבת את התרבות, תרבות ההולדה,
ואילו המשפט – אשר פועל כשדה חברתי בתוך השפה – הוא השתקפות יחסי הכוחות החברתיים
והאידיאולוגיות הנאבקים ביניהם. המשפט הוא זה אשר קובע תבניות וקטגוריות אשר דרכן נשים
ובני אדם מבינים את אפשרויות הפעולה שלהם במציאות.¹⁶ בד בבד, המשפט הוא זה אשר מתקף
את יחסי הכוחות שכן הוא יוצר קבוצות בעלות יחסים מתמשכים של חוסר שוויון על ידי הייררכייה
לשונית. כל הכרעה בין הקבוצות מנציחה את ההיררכייה ומעכבת שינוי אפשרי.¹⁷

¹³ Ann Bodine, *Androcentrism in Prescriptive Grammar: Singular 'They', Sex-Indefinite, in THE FEMINIST CRITIQUE OF LANGUAGE: A READER* 166 (Deborah Cameron ed., 1990); NADINE EDWARDS, *BIRTHING AUTONOMY: WOMEN'S EXPERIENCES OF PLANNING HOME BIRTHS* 56–60 (2005).

¹⁴ תמר קריכליכץ וטלי רגב "האם השפה העברית מכשילה נשים? ממצאים מחמישה ניסויים" *סוציולוגיה ישראלית* כב(1) 80 (2021).

¹⁵ אדריין ריץ' *ילוד אישה* 161 (2002).

¹⁶ רועי קרייטנר "תורת המשפט של משפט ותרבות" *משפט וממשל* יב 469 (2009).

¹⁷ אלמוג "ואותן השמות העומדים לדורותי – על עברית, מגדר ומשפט", לעיל ה"ש 11.

מאמר זה טרם עבר עימוד סופי ומספרי העמודים ישתנו כשיתפרסם הכרך המודפס.
כן צפויים שינויים נוספים.

אלמוג מצביעה על כי שימושים לשוניים יכולים לגרור תוצאות שמשמען פגיעה בנשים. אופי השפה נלמד גם מהמקורות התרבותיים, ההיסטוריים והחברתיים שמתוכם צומחת השפה, וכשפונים אליהם "מתחוויר כי השימוש בדגם הגברי כמסמן ראשי, ובמלה "אדם" כמסמנת גברים ונשים כאחד, אינו מייצג נייטרליות ערכית".¹⁸ כך, בהתייחסות לחוקיסוד: כבוד האדם וחירותו, השימוש במילה "אדם" נשען על מטען בעל משמעויות תרבותיות נלוות ובהן מבנה הייררכי פטריארכלי ויחסי כוח בלתי שוויוניים בין שני המינים. בדרך זו, יוצר המשפט קבוצות חברתיות, והראשונות הן קבוצת הנשים וקבוצת הגברים, כשהגבר מוצב בעמדת עליונות לאישה. משכך זכויות היסוד שהן זכויות אדם כוללות בתוכן גם נשים והן תמיד יישארו נלוות לזכויות היסוד של הגברים. המילה "אדם" מהווה הכרעה בנוגע ליחסי הכוחות החברתיים והכרזה עליהם.¹⁹

לשם הבנה של המציאות החומרית והתפיסה החברתית שבתוכה אנו פועלות, עלינו לברר כיצד מעוצבות אלה על ידי ההגדרה הרשמית של מונח מסוים. איתור המתחים והסתירות הלשוניים במשמעויות השונות של מונח מסוים בתוך השפה יסמן עבורנו מהם הכוחות השונים הפועלים ונאבקים ביניהם על ההגדרה הרשמית. כך, בנושא הלידה המאבק הוא מסביב לשאלה מהי לידה, כיצד תנוהל הלידה ומי יקבע זאת.²⁰

ג. בג"ץ מרכזי הלידה

1. הרקע להגשת הבג"ץ, פסק הדין ועמדות השופטים

בשנת 2011 הוקם מרכז לידה ללידה טבעית בשם "בית יולדות". המונח "מרכז לידה טבעית" מתייחס למסגרות באווירה ביתית שממוקמות מחוץ לכותלי בית החולים ובהן נשים יכולות ללדת בליווי מיילדת מקצועית ללא התערבויות רפואיות במטרה לאפשר הליך הוליסטי, רגוע ובטיחותי לנשים יולדות ולתינוקותיהן. "בית יולדות" הוא אחד מכמה מרכזי לידה טבעית שמופעלים בישראל על מנת לתמוך בנשים המעוניינות ללדת לידה פיזיולוגית במקום אשר אינו בית חולים בסיוע מיילדות וציוד עזר מתאים. מרכזי הלידה הטבעית נמצאים על הרצף שבין לידה מדיקלית בבית חולים לבין לידה ביתית בבית היולדת ונחשבים חלופה נוספת ללידות, המקובלת במקומות שונים בעולם ומאפשרת לנשים בהיריון בסיכון נמוך ללדת בליווי מיילדות מוסמכות.²¹

¹⁸ שם, בעמ' 377.

¹⁹ שם.

²⁰ Treichler, לעיל הי"ש 6.

²¹ שלי מזרחי סימון ואהוד בקר **מרכזי לידה מבט משווה** (הכנסת, מרכז מחקר ומידע 2018); אורלי אלמגור-לוטן **לידות בית בישראל ובעולם** (הכנסת, מרכז מחקר ומידע 2008).

מאמר זה טרם עבר עימוד סופי ומספרי העמודים ישתנו כשיתפרסם הכרך המודפס.
כן צפויים שינויים נוספים.

ב-2012 עודכנו הנחיות משרד הבריאות מ-2008 הנוגעות ללידות בית והוקשחו אף יותר הקריטריונים שנקבעו לקבלת לידות בית על ידי מיילדות ורופאים. לפי ההנחיות החדשות, לידת בית תוכל להתרחש אך ורק במקום מגוריה של היולדת, בהתקיים תנאים מסוימים הנוגעים הן להיריון והן לתנאי המגורים.²²

משנת 2014 משרד הבריאות החל לבוא בדין ודברים עם מרכז הלידה "בית יולדות" עד כי בחודש מרץ 2017 התקבלה החלטה מטעם היועצת המשפטית של משרד הבריאות לפיה מרכז הלידה "בית יולדות" נדרש להפסיק את פעילותו המיילדותית לאלתר. זאת, בנימוק כי "לצורך הפעלת בית יולדות יש צורך ברישוי כ"בית חולים" בהתאם לסעיף 24 לפקודת בריאות העם, 1940,²³ ועל כן לידת בית אינה יכולה לכלול לידה במקום ייעודי המופעל כעסק לצורך כך.

משמעות החלטה זו היא כי מכיוון שמרכזי הלידה ופעילותם אינם יכולים לעמוד בדרישות הרישוי כ"בית חולים", הם יאלצו להפסיק את פעילותם.

בעקבות החלטה זו, חמש נשים אשר התכוונו ללדת במרכזי לידה פנו למשרד הבריאות בטענה כי ההחלטה מביאה לכך שתיאלצנה ללדת בבית חולים בניגוד לרצונן. זאת, שכן מסיבות אלו ואחרות הן אינן יכולות ללדת בביתן. תשובת משרד הבריאות לפנייה הייתה כי הפעלת מרכזי לידה ללידה טבעית אסורה על פי חוק על מנת להגן על בריאות היולדת והיילוד. כן, באפשרותן של הנשים ללדת בלידת בית בביתן או בבית אחר שאינו משמש לקבלת לידות כדבר שבשגרה.²⁴

תשובה זו הביאה כמה קבוצות שונות של נשים לעתור לבית המשפט העליון בכמה עתירות נפרדות – חמש הנשים, מיילדות מרכז הלידה "בית יולדות" ועמותת "נשים קוראות ללדת למען חופש בחירה בלידה" – בבקשה כי בית המשפט יבחן את החלטת משרד הבריאות. נטען כי החלטת משרד הבריאות לאסור יילוד נשים במרכזי לידה בטלה בשל חריגה קיצונית מסמכותו של משרד הבריאות לפי פקודת בריאות העם, 1940 (להלן: "הפקודה") וכי פרשנותו של משרד הבריאות לפקודה מוטעית. פרשנות זו פוגעת באופן שאינו מידתי בזכויות יסוד: בזכותן הבסיסית של יולדות לכבוד, פרטיות והגנה על גופן, וחופש העיסוק של המיילדות.²⁵

בתגובה לעתירה טען משרד הבריאות, בין השאר, כי לתפיסתו לידה היא אירוע רביסיכונים העלול להתפתח למצב חירום, ולרצונן של העותרות יש השלכות ברמה הבריאותית כלפי יולדות ויילודים

²² חוזר מינהל רפואה 17/2012 "לידות בית" (24.5.2012) (להלן: חוזר "לידות בית").

²³ פקודת בריאות העם.

²⁴ בג"ץ מרכזי הלידה, לעיל ה"ש 2, בפס' 18–20 לפסק הדין של השופט אלרון.

²⁵ טענות העותרות בבג"ץ מרכזי הלידה, לעיל ה"ש 2, בפס' 23–26 לפסק הדין של השופט אלרון.

מאמר זה טרם עבר עימוד סופי ומספרי העמודים ישתנו כשיתפרסם הכרך המודפס.
כן צפויים שינויים נוספים.

וברמה הציבורית בדמות של החצנת עלויות כלפי מערכת הבריאות בישראל וכן הוא משפיע על אוכלוסיות מוחלשות. כיום אין נורמה משפטית המחייבת לדאוג כי אישה תוכל ללדת בכל מסגרת שתבקש, אולם מתוך הכרה בחירותה של אישה על גופה נעשה איזון ראוי באמצעות חוזרי משרד הבריאות על מנת לאפשר לאישה שליטה מוגברת בתהליך הלידה. לעמדת משרד הבריאות, המדובר בעניין המצוי בלב המדיניות המקצועית של הרשות המנהלית.²⁶

בג"ץ מרכזי הלידה נדון מול שלושה שופטים, כולם גברים, ונדחה בדעת רוב של שניים מהם. דעת הרוב שהובלה על ידי כבוד השופט אלרון הוצגה כשאלה האם החלטת משרד הבריאות – הרשות המנהלית – ניתנה בסמכות תוך הפעלת שיקול דעת, כמעוררת את "שאלת האיזון הראוי בין זכותן של יולדות לחירות ולפרטיות, לבין הצורך בהגנה על חייהם, בריאותם ושלמות גופם של היולדת והיילוד במקרים שבהם מתבצעת לידה מחוץ לכתלי בית החולים".²⁷

השופט אלרון, שהוביל את דעת הרוב, מצא כי החלטת משרד הבריאות נעשתה באמצעות הסמכות המוקנית לו בחוק. זאת, בהתבסס על פרשנותו של המונח "טיפול רפואי" בסעיף 24(א) לפקודת בריאות העם, 1940²⁸ ועל השאלה האם מרכז הלידה נופל להגדרת "בית חולים" בהתאם לסעיף זה. לפי השופט אלרון, מקום שבו גורם מקצועי רפואי מלווה לידה, מבצע בדיקות שגרתיות ליולדת ומסוגל להעניק טיפול רפואי דחוף במקרה הצורך הוא מעניק "טיפול רפואי" בהתאם לסעיף ועל כן נכנס בהגדרת "בית חולים". אלרון בחן את טענות הצדדים וקבע כי החלטת משרד הבריאות היא החלטה סבירה, בין השאר כי גם אם עמדת משרד הבריאות כי לידה מחוץ לכותלי בית חולים עלולה להיות מסוכנת, עדיין נותרת אפשרות לנשים לבחור בלידות בית בהתאם לקריטריונים שנקבעו לכך. על כן, מכיוון שמדובר בהחלטה שניתנה במסגרת סמכותו של משרד הבריאות ומכיוון שמדובר בהחלטה סבירה, אין בית המשפט נדרש להכריע בעמדות השונות של הצדדים.

²⁶ טענות מקדימות מטעם המדינה בבג"ץ מרכזי הלידה, לעיל ה"ש 2, בפס' 27 לפסק הדין של השופט אלרון; תגובה מקדמית לעתירות מטעם משרד הבריאות בבג"ץ 5428/17 רום נ' מדינת ישראל (28.3.2018) (לעיון בכתב הטענות <https://drive.google.com/file/d/1uOsZHuzlYnC8inVwe5mocvqiSpNW2oJZ/view?usp=sharing>).
²⁷ שם, בפס' 1 לפסק הדין של השופט אלרון.
²⁸ פקודת בריאות העם.

מאמר זה טרם עבר עימוד סופי ומספרי העמודים ישתנו כשיתפרסם הכרך המודפס.
כן צפויים שינויים נוספים.

עוד קבע השופט אלרון כי הוראת משרד הבריאות מגשימה את מטרת החוק שכן מטרת החוק היא להגן על חייהם ושלמות גופם של החולים המתאשפזים. בהמשך הוא מתייחס לכך שהתועלת, מניעת הסיכונים העלולים להתרחש בלידה מחוץ לבתי חולים, עולה על הפגיעה המסוימת בזכותן של היולדות לפרטיות ואוטונומיה על גופן.²⁹ בסוף דבריו השופט אלרון הודה כי קיים קושי במצב שנוצר שלפיו לידה טבעית ניתן לבצע רק בבית היולדת, בעוד לא ניתן לבצעה במרכזי לידה שערוכים לקבל לידות בית, והציע כי משרד הבריאות יבחן מודל שלפיו מרכזי לידה טבעיים יעבדו בשיתוף פעולה עם בתי החולים וכחלק ממערכת הבריאות הציבורית כנהוג בארצות אחרות.

השופט סולברג הצטרף לדעתו של השופט אלרון וקיבל את פרשנותו. בעיניו שאלת הרישיון היא העיקר ועל כן אין לבחון את השאלה אם ליווי טבעי לתהליך הלידה הוא בגדר טיפול רפואי ככלל, אלא רק לעצם פרשנותו בסעיף עצמו. לעמדתו, הלידה היא תהליך הצופן בחובו סכנה, ועל אף כי אינו ממעיט "מן החשיבות שברצונה של אישה לחוות את החוויה המרגשת של הבאת חיים לעולם... אין לכחד, כי לידה עלולה לגרור סיבוך רפואי, שתוצאותיו קשות, לילודת וליילוד". סולברג התייחס לאחריות משרד הבריאות לילודת וליילוד "בהסתכלות כלל ארצית על אוכלוסיות שבהן נהוגה לידת בית ועל השלכותיה הרפואיות" וקבע כי שיקולי משרד הבריאות הם ענייניים תוך הגנה על אינטרסים ציבוריים.

השופט גרוסקופף בדעת המיעוט הגיע למסקנה שונה לחלוטין. הוא מצא כי פקודת בריאות העם³⁰ אינה חלה על מרכזי הלידה הטבעית ולכן משרד הבריאות פעל שלא בסמכות לדרוש ממרכזי הלידה רישוי כבתי חולים. לגישתו, סיוע טבעי ללידה אינו עולה כדי טיפול רפואי הניתן לנשים יולדות בבית חולים ולכן אין מניעה להפעלת מרכזי הלידה. מתוך הרקע ההיסטורי לסעיף למד השופט גרוסקופף כי עמדת משרד הבריאות מבקשת לייחס למחוקק "תפיסות עולם שהתגבשו רק שנים לאחר מכן", בעוד כוונתו המקורית של הסעיף הייתה לחייב בתי חולים לקבלת נשים יולדות בעת שנוצר סיבוך המצדיק טיפול רפואי, ועל כן המשמעות של קבלת עמדת משרד הבריאות היא צמצום צעדיהן של הנשים כך שיוכלו ללדת לידה טבעית רק בביתן או במסגרת חדרי לידה טבעיים בתוך בתי החולים.

השופט גרוסקופף קרא לתוך הסוגיה העומדת לפנינו שני עניינים מהותיים: הראשון, היכן רצוי כי יתקיימו לידות? והשני, מי יקבע היכן יתקיימו לידות? בעיניו, התשובה לשאלות אלו משליכה על

³⁰ ש.ם.

מאמר זה טרם עבר עימוד סופי ומספרי העמודים ישתנו כשיתפרסם הכרך המודפס.
כן צפויים שינויים נוספים.

השאלה הפרשנית. בפסק הדין בחן גרוסקופף את מבנה הלידות בישראל והצביע על כך כי גם אם לכאורה היולדת הישראלית יכולה לבחור היכן ללדת, "האופן שבו מובנה חופש הבחירה בלידה בישראל מצר בפועל את צעדיהן של נשים". לשיטתו, מצב זה נובע מתפיסתו של משרד הבריאות כי לידה היא הליך רפואי שיש לקיימו בבית חולים להבטחת שלום היולדת והיילוד, ומשכך משרד הבריאות פעל במהלך השנים לצמצם את תופעת לידות הבית באמצעים שונים. לדעת השופט גרוסקופף, ספק אם המדיניות שאותה נוקט משרד הבריאות, "של "הכבדה לשם הכבדה", דהיינו הטלת איסור על חלופות לא מאחר שהן גרועות יותר מחלופות מותרות, אלא רק משום שהאיסור מכביד על מימוש זכות הבחירה של הפרט, היא מדיניות ממשלתית לגיטימית להגבלת זכות הבחירה של הפרט בסוגיות המצויות בליבת זכותו לאוטונומיה".³¹

בסוף דבריו ציין השופט גרוסקופף כי במבט רחב יותר עוסקת העתירה גם במאבק על תחומי הבלעדיות המוענקים לפרופסיה הרפואית, הקביל אותה למאבקים אחרים שהגיעו לפתחי בית המשפט³² ואמר כי רכישת הבלעדיות חייבת להתבצע בהתאם לסמכות אשר העניק החוק, ולא כך הוא הדבר בעניין זה.

2. תהליך הלידה מול ההליך השיפוטי: מתחים העולים מתוך ההחלטה

עיון בפסק הדין דרך תאוריות פמיניסטיות הנוגעות ללידה ולשפה מדגיש את הקושי בעיסוק בתהליך הלידה באמצעות המשפט. בעוד הראשון הוא תהליך דינמי, מתפתח, הנתון לשינויים בהתאם לנסיבות וללוקחות בו חלק, השני הוא שאיפה להשליט סדר במציאות המשתנה באמצעות אוסף של חוקים ופרשנויות שנקבעו מראש, ואשר התפקיד השיפוטי הוא לפרש את הנסיבות דרכם. שיח הסיכון והבטיחות מקבל מקום מרכזי בפסק הדין. הוא מגיע דרך עמדת הממסד הרפואי ומאומץ על ידי דעת הרוב בפסק הדין. מולם, מאתגרות הנשים העותרות שיח זה באמצעות שיח זכויות: זכותן הבסיסית של יולדות לכבוד, פרטיות והגנה על גופן, זכויות המעוגנות בחוקיסוד: כבוד האדם וחירותו ובחוק שיווי זכויות האשה, התשי"א-4223/12 **המרכז למימוש זכויות רפואיות בע"מ נ' לשכת עורכי הדין בישראל** (נבו 25.6.2014).³³ ס' 64 לחוק שיווי זכויות האישה, התשי"א-1951, ס"ח 248.³⁴ Barbara A. McCormick, *Childbearing and Nurse-Midwives: A Woman's Right to Choose*, 58 N.Y.U L. REV. 661 (1983); Amy F. Cohen, *The Midwifery Stalemate and Childbirth Choice: Recognizing Mothers-to-Be as the Best Late Pregnancy Decisionmakers*, 80 IND. L. J. 849 (2005).

³¹ בג"ץ **מרכזי הלידה**, לעיל ה"ש 2, בפס' 12 לפסק הדין של השופט גרוסקופף.
³² מאבק אחר על גבולות הפרופסיה המקצועית שהגיע לפתחו של בית המשפט העליון, אליו מפנה השופט גרוסקופף, הוא מאבק עורכי הדין מול ארגונים למימוש זכויות. ראו: ע"א 4223/12 **המרכז למימוש זכויות רפואיות בע"מ נ' לשכת עורכי הדין בישראל** (נבו 25.6.2014).

³³ ס' 64 לחוק שיווי זכויות האישה, התשי"א-1951, ס"ח 248.
³⁴ Barbara A. McCormick, *Childbearing and Nurse-Midwives: A Woman's Right to Choose*, 58 N.Y.U L. REV. 661 (1983); Amy F. Cohen, *The Midwifery Stalemate and Childbirth Choice: Recognizing Mothers-to-Be as the Best Late Pregnancy Decisionmakers*, 80 IND. L. J. 849 (2005).

מאמר זה טרם עבר עימוד סופי ומספרי העמודים ישתנו כשיתפרסם הכרך המודפס.
כן צפויים שינויים נוספים.

ועל כן ראוי יותר מעמדתן של הנשים, שלכאורה אינה מבוססת. אולם דרך הסתכלות זו היא מוגבלת כי היא מתעלמת מהמחיר שנשים עלולות לשלם כתוצאה משימוש במדיקליזציה יתר בלידה וכן מהתפתחויות ברחבי העולם המציגות מודלים הוליסטיים של הלידה.³⁵ השיח הרפואי מתבסס בשל השימוש בשפה ויידון בהרחבה בפרק הבא, אולם בקליפת אגוז בחינת המונח "לידה טבעית" שמשמש את הצדדים לדיון, את השופטים ואף מוצג בחוזרי משרד הבריאות מלמדת על המאבק של הצדדים דרך השפה. באמצעות מונח זה מופרדת הלידה "הטבעית" מן הלידה "הרגילה" והיא הופכת ללידה מיוחדת וחריגה. בה בעת, השימוש שנעשה במונח זה על ידי הממסד הרפואי משמש לצמצום המשמעות המקורית של "הלידה הטבעית" ומוביל למדיקליזציה שלה. באמצעות יציקת משמעות חדשה למונח "לידה טבעית", משמשת "הלידה הטבעית" המדיקלית כהצדקה לצמצום לידות הבית ולסגירת מרכזי הלידה.

קושי מעניין אחר שעולה מפסק הדין הוא טענה שלכאורה לא נדונה בפסק הדין ולא הוכרעה, אולם בית המשפט בוחר להצביע עליה – טענת משרד הבריאות על האינטרס הכלכלי של מרכזי הלידה הטבעית מול הנזק שהם לכאורה יוצרים לבתי החולים. עצם ההתייחסות לטענה, גם ללא דיון בה, מביא אותה לתוך פסק הדין ובכך היא נדמית כטענה שיש בה ממש. לעומת זאת סקירת התפתחות חוקי הלידה בישראל מלמדת כי קיים מנגנון כלכלי סמוי אשר דוחף נשים יולדות ללדת בבתי החולים ובכך פוגע בשוויון בין נשים יולדות ובזכות הבחירה על גופן. הכוח הכלכלי מהווה רכיב דומיננטי ביצירת ההגדרה הרשמית למונח לידה ומי ינהל אותה.³⁶

סגירת מרכזי הלידה צמצמה אף יותר את האפשרות ללדת מחוץ לכותלי בתי החולים ופגעה באופן מהותי בזכות האישה על גופה. יחד עם זאת, אף על פי שהחלטה על איסור לידה במרכזי לידה התקבלה ללא דיון ציבורי, היא בסופו של הליך אושררה על ידי בג"ץ.

שימוש נוסף בשפה שמשקף בפסק הדין הוא השימוש של הממסד הרפואי בטענת הנשים "האחרות" אשר מועלית תדירות בהקשר של יולדות הבית ואומצה על ידי בית המשפט בפסיקה. המושג "נשים אחרות" מציין חלוקה שמבצע הממסד בין כלל הנשים היולדות. היולדות מסווגות לשתי קבוצות – היולדות "הרגילות" לעומת היולדות "האחרות". את האחרונות מחלק הממסד לעוד תתי-קבוצות – היולדות "המוחלשות" מול היולדות "האמידות". בדרך זו, מוצגת קבוצת יולדות הבית כקבוצה "אידאולוגית" וחריגה, אשר אינה חלק מ"הנורמה". חלוקת קבוצת הנשים

³⁵ מזרחי סימון ובקר, לעיל ה"ש 21.

³⁶ אומי לייסנר כרית נשים יולדות: כלכלת הלידה בישראל (2018) (להלן: לייסנר כלכלת הלידה).

מאמר זה טרם עבר עימוד סופי ומספרי העמודים ישתנו כשיתפרסם הכרך המודפס.
כן צפויים שינויים נוספים.

כולה לקבוצות משנה מאפשרת להסיט את הסוגיה המהותית שמעלות העותרות – על פגיעה חוקתית בזכות הנשים כולן על גופן – ולהפכה לשיח צדדי, אידאולוגי, של נשים "בעלות אמצעים".³⁷ לבסוף, אין להתעלם מהקושי שעולה בדיון בשאלת הלידה מול הרכב שיפוטי גברי, הדוחה את טענות הנשים. קיים מתח בין העובדה שהלידה היא סוגיה הנוגעת לנשים בלבד ולגופן לבין העובדה שמאז ומעולם היא נוהלה על ידי גברים, בעוד נשים לרוב מנועות מלקחת חלק בגיבושה.³⁸ מתח זה מתחדד עוד יותר דרך השפה: הנשים העותרות פונות בשם כלל הנשים וזכות האישה על גופה, בהקשר של בחירת מקום הלידה, ואילו הממסד ממשיג אותן כקבוצת שוליים בעלת אינטרסים העלולה לפגוע בנשים אחרות. כמו כן, בולט המתח על רקע דחיית העתירה בגלגולה הראשון בתואנה לפיה לא הונחה תשתית להתערבותו של בית המשפט במדיניות משרד הבריאות, דהיינו: דחייה טכנית של בקשת העותרות, המבקשות מבית המשפט לעסוק במהות הלידה, בהשפעותיה העמוקות על האישה ועל מקומה של האישה בתוכה. לעומת זאת, בדיון הנוסף על החלטת בג"ץ מרכזי הלידה, הורחב הרכב השופטים וכלל גם שתי שופטות – הנשיאה חיות והשופטת ברק-ארוז. שתי השופטות הסתייגו מקביעת שופטי הרוב בבג"ץ מרכזי הלידה, ויחד עם תמיכת שופטים נוספים הפכו את ההחלטה שניתנה בבג"ץ.

בהמשך ארחיב על המתח בין טענות הצדדים ועמדת השופטים בכל הנוגע לשאלה מהי לידה ואשאל האם שיח הסיכון והבטיחות הוא השיח הבלעדי אותו יש לבחון בהקשר לשאלה זו.

3. דנג"ץ מרכזי הלידה: רקע ועמדות השופטים בדיון הנוסף

כשנתיים לאחר מתן פסק הדין בבג"ץ מרכזי הלידה, החליטה הנשיאה חיות כי יש מקום לקיים דיון נוסף בשאלה שעמדה במוקד הדיון בבג"ץ מרכזי הלידה: האם מרכזי הלידה הטבעית מחויבים ברישוי כ"בתי חולים" בהתאם לסעיף 24 לפקודת בריאות העם. הדיון הנוסף נקבע בהרכב מורחב של שבעה שופטים וכלל את שלושת השופטים שישבו בפסק הדין מושא הדיון הנוסף.³⁹ בחלק זה אסקור בקצרה את עמדתה של השופטת ברק-ארוז שהובילה את דעת הרוב בדיון הנוסף ואת עמדותיהם של שלושת השופטים – אלרון, סולברג וגרוסקופף – שלקחו חלק בפסק הדין מושא הדיון הנוסף.

CAROLINE FORELL & DONNA MEREDITH MATTHEW, A LAW OF HER OWN: THE REASONABLE WOMAN ³⁷ AS A MEASURE OF MAN (2001); אורית קמיר **כבוד אדם וחיה: פמיניזם ישראלי משפטי וחברתי** (2007); כתבן, לעיל ה"ש 9.

³⁸ ריץ', לעיל ה"ש 15.

³⁹ דנג"ץ מרכזי הלידה, לעיל ה"ש 4.

מאמר זה טרם עבר עימוד סופי ומספרי העמודים ישתנו כשיתפרסם הכרך המודפס.
כן צפויים שינויים נוספים.

פסק הדין בדיון הנוסף התקבל ב־21.7.2021 (להלן: "דנג"ץ מרכזי הלידה")⁴⁰ והכריע ברוב דעות –
חמישה שופטים (מתוכם שתי שופטות) מול שניים (שופטי דעת הרוב בבג"ץ מרכזי הלידה) – כי
מכיוון שמרכזי לידה טבעית אינם יכולים להיחשב כ"בית חולים" כהגדרתו בפקודת בריאות העם,
1940, משרד הבריאות אינו בעל סמכות לאסור על פעילותם ולחייב אותם ברישיון כבית חולים.

כמו כן נקבע ברוב דעות – ארבעה שופטים מול שלושה – כי עד לאסדרת מרכזי הלידה וגיבוש
הנחיות קונקרטיות מצד משרד הבריאות, יפעלו מרכזי הלידה הטבעית בהתאם להנחיות חוזר
לידות בית של משרד הבריאות.

השופטת ברק־ארז קבעה כי אין סמכות למשרד הבריאות להורות על סגירת מרכזי הלידה הטבעית
מהטעם שאינם מחזיקי ברישיון לפעול כ"בתי חולים". כן קבעה ברק־ארז כי יש לפעול על פי הוראות
הדין האחרות הנוגעות לפיקוח וטיפול בנשים יולדות.⁴¹

ברק־ארז, אשר כתבה את פסק הדין, הסבירה כי שלובים בהכרעה שני עקרונות יסוד – ההגנה על
זכויות יסוד של נשים יולדות ומולה אינטרס השמירה על האינטרס הציבורי של בריאות הציבור,
שכולל בתוכו גם את הזכות לבריאות ולחיים.

לפי ברק־ארז, תהליך הלידה היה מאז ומעולם טבעי, ועל כן ברי כי לידה אינה מחלה והיא יכולה
להתבצע גם ללא נוכחות רופא כלל. מימם ימימה נשים הסתייעו בנשים אחרות על מנת ללדת,
אולם עם השנים החל מעבר הדרגתי של הפעילות המיילדותית לבתי חולים, שבהם מחלקות לידה
המנוהלות על ידי רופאים. כיום, המצב הוא שמשרד הבריאות תומך בקיום לידות בבתי חולים
בלבד.

נקודת המוצא, לדבריה, היא שאין חובה לקיים לידות בבתי חולים בלבד, והדין בישראל אינו אוסר
על לידות בית. לשם כך הוציא משרד הבריאות הנחיות המגדירות את הסטנדרטים המקצועיים
שבהם נדרשות לעמוד לידות בית ואשר מגבילים אותן לתנאים מסוימים.⁴² מרכזי הלידה הם
התפתחות של לידות הבית בהיותם מאפשרים את לידות הבית במתקן שהוכשר לכך בשילוב עם
צוות המורגל לפעול בו. כן, משרד הבריאות מכיר באפשרות של לידה טבעית בהתערבות רפואית
מזערית בחדרי לידה טבעית בבית חולים, אולם חלופה זו אינה מובטחת בישראל לכלל הנשים.

⁴⁰ ש.ם.

⁴¹ ש.ם, בפס' 19 לפסק הדין של השופטת ברק־ארז.

⁴² חוזר "לידות בית", לעיל ה"ש 22.

מאמר זה טרם עבר עימוד סופי ומספרי העמודים ישתנו כשיתפרסם הכרך המודפס.
כן צפויים שינויים נוספים.

החלטת משרד הבריאות שלא לאפשר לנשים ללדת במרכזי הלידה הטבעית מביאה לצמצום האפשרויות העומדות בפני נשים יולדות ומשפיעה באופן ממשי על יכולת שליטתן על גופן באירוע מכונן הכרוך בחשיפה מלאה של גוף האישה במצב פגיע מהבחינה הפיזית, הנפשית והרגשית.

על כן, קביעת משרד הבריאות חייבת להיעשות על פי הסמכה ברורה ומפורשת בחוק. עיון בתנאי "טיפול רפואי" על פי סעיף 24(ב) לפקודת בריאות העם⁴³ והניסיון לפרשו דרך בירור כוונת המחוקק בתקופת המנדט, במבט פרשני ובמבט היסטורי, אינם מובילים למסקנה חד־משמעית. על כן, כשיש יותר מפרשנות אחת, יש להעדיף את הפרשנות המקיימת זכויות אדם.

לגישת ברק־ארז, בבחינת תכלית דבר החקיקה עולה כי הפקודה והתקנות, שהותקנו מכוחה, יוצרות מעין פירמידה מבנית, שבראשה בית חולים ומתחתיו מרפאות מורשות וגופים אחרים שאינם זקוקים לרישיון. מקומם של מרכזי הלידה, שעיקר הפעילות בהם הוא תמיכה וסיוע לילודת, אינו בראש הפירמידה, שכן גם אם ייקבע שהפעולות הניתנות בהם עולות כדי טיפול רפואי, אין הן ליבת פעילותם.

קביעה זו מתיישבת עם פירוש הרמוני של פקודת המיילדות⁴⁴ שחוקקה באותה תקופה ותואמת את נוהלי משרד הבריאות עצמו.

יחד עם זאת, גם אם למשרד הבריאות אין סמכות בחוק לאסור את פעילות מרכזי הלידה, עדיין בסמכותו לפקח על מרכזי הלידה, אם מכוח פקודת המיילדות⁴⁵ ואם מכוח התאמת מרכזי הלידה להגדרת "מרפאה" בפקודה.⁴⁶

השופט אלרון בדיון הנוסף מציין כי השאלה בהליך זה מצטמצמת לשאלת סמכות משרד הבריאות להתנות על אישור מרכזי הלידה ורישום, בהם ניתן טיפול וליווי על ידי רופאים ואחות, כבתי חולים, ואין אנו עוסקים בשאלת אופן הפעלת שיקול הדעת המנהלי כפי שהיה בפסק הדין מושא הדיון הנוסף (ההדגשה שלי ע.מ.ה.).⁴⁷

לעמדתו, לשון הפקודה ברורה וחד־משמעית: בהתאם לסעיפים 24 ו-25 לפקודת בריאות העם, אין להקים מרכז רפואי לקבלת נשים יולדות בלא אישור ורישום כבית חולים. סעיף 24 קובע כי כל בניין המשמש נשים יולדות לשם מתן טיפול רפואי מצריך אישור ורישום. מקום בו פועלים רופאים

⁴³ פקודת בריאות העם.

⁴⁴ פקודת המיילדות, 1929.

⁴⁵ ש.מ.

⁴⁶ פקודת בריאות העם.

⁴⁷ דג"ץ מרכזי הלידה, לעיל ה"ש 4, בפס' 2 לפסק הדין של השופט אלרון.

מאמר זה טרם עבר עימוד סופי ומספרי העמודים ישתנו כשיתפרסם הכרך המודפס.
כן צפויים שינויים נוספים.

ואחיות מוסמכות בהתבסס על הכשרתם וניסיונם ומפעילים פרוצדורות רפואיות ייחשב כמקום
המעניק "טיפול רפואי" כהגדרתו בפקודה.⁴⁸

לתפיסת אלרון, ההתמקדות של השופטת ברק-ארז בפגיעה באוטונומיה של היולדות, ולא בחופש
העיסוק של נותני השירות, עלולה להשליך על תחומים רבים ולהגביל את סמכויות רשויות המנהל.
מעבר לכך, האסדרה אינה פוגעת באופן ישיר באוטונומיה של הנשים היולדות כי אם בנותני
השירות, בעוד הנשים היולדות יכולות לבחור בחלופות אחרות ועל כן מדובר במגבלה חלקית. לדידו,
ההגנה על אוטונומיה, אין משמעה לבטא כל רצון שיש לאזרח, ומכאן כי אין "לראות בחירה ללדת
דווקא במרכז לידה פרטי שאינו בית חולים, תוך סיכון היולדת והיילוד, כמימוש זכות היסוד
לאוטונומיה המוגנת על פי דין". מטרת האיסור של משרד הבריאות היא למנוע את הגדלת היקף
הלידות מחוץ לבתי חולים.

מכיוון שעוצמת הפגיעה בזכות נמוכה, אין צורך בהסכמה מפורשת בחקיקה, ועל כן די בהוראות
סעיף 24(ב) לפקודת בריאות העם כדי לקבוע כי משרד הבריאות לא חרג מסמכותו.

לפי אלרון, ניתן לפעול לשינוי הדין הקיים על מנת לקבל היתר להפעיל את מרכזי הלידה, אולם אין
מקום כי בית המשפט, שאין בידיו כלים מקצועיים בתחום זה, יחיל את נוהלי משרד הבריאות על
לידות בית ללא מתן הזדמנות לגורמי המקצוע להסדיר את התחום. הותרת התחום ללא אסדרה
יכולה להוביל לפגיעה בנפש, ולכן גם אם ייקבע שאין סמכות למשרד הבריאות לסגור את מרכזי
הלידה, יש לקבוע פרק זמן שבו יקבע משרד הבריאות אסדרה מתאימה.⁴⁹

השופט סולברג בחן את סעיף 24(ב) לפקודה ומצא כי הוא מונה שני תנאים מצטברים על מנת לקבוע
כי מוסד הוא בית חולים. בענייננו מתקיים התנאי הראשון – "כל בנין המשמש... לקבלת נשים
יולדות" והתנאי השני – "כדי לטפל באנשים טיפול רפואי". לגבי התנאי השני, עמדתו היא כעמדת
השופט אלרון. בנוסף, מתוך ניתוח הפקודה קרא סולברג תנאי נוסף, לפיו מקום יוכל להיקרא בית
חולים אם יש בו אפשרות לאשפוז הבאים לפתחו. לעומת זאת, הגדרת מקום כמרפאה אינה כוללת
אפשרות אשפוז. מכאן הסיק השופט סולברג כי מרכז לידה טבעית המעניק אפשרות אשפוז יסווג
כבית חולים, בעוד מרכז לידה שאין בו אפשרות אשפוז יסווג כמרפאה. בשני המקרים נדרשים
אישורים להקמתו.⁵⁰

⁴⁸ שם, בפסי' 33–34 לפסק הדין של השופט אלרון.
⁴⁹ שם, בפסי' 13 לפסק הדין של השופט אלרון.
⁵⁰ שם, בפסי' 1–6 לפסק הדין של השופט סולברג.

מאמר זה טרם עבר עימוד סופי ומספרי העמודים ישתנו כשיתפרסם הכרך המודפס.
כן צפויים שינויים נוספים.

לעמדתו גם אם ייקבע כי מרכזי הלידה אינם עונים להגדרת "בית חולים", די במתן סעד הצהרתי מבלי לקבוע עמדה בנוגע לשאלת החלת נוהלי לידת בית. שאלת הדין הרצוי לא עמדה לפני בית המשפט, ועל כן הכרעה ערכית היא תפקידו של המחוקק וגורמי המקצוע.⁵¹

אסדרת התחום אינה מתעלמת מהזכות לאוטונומיה של האישה, אלא תוחמת גבול בין זכות זו לבין זכות האישה לחיים ולשלמות הגוף, זכות הנדרשת לפיקוח ואסדרה כל אימת שבעל הסמכות מעריך כי הפרט "אינו מסוגל להעריך נכונה את הסיכון הנשקף לו" או את העלויות החברתיות של הסיכון שאותו הוא נוטל.⁵²

השופט גרוסקופף הצטרף לעמדתה של ברק-ארז וציין כי אין לו דברים להוסיף על שכתב בפסק הדין מושא הדיון ועל דבריה של ברק-ארז. בנוסף הבהיר השופט כי עמדתו היא כי על אף קביעתו כי למשרד הבריאות אין סמכות לאסור את פעילות מרכזי הלידה, עדיין הוא רואה את משרד הבריאות כבעל סמכות לפקח על מרכזי הלידה אם בסיווגם כ"מרפאה" לפי הפקודה או באמצעות פיקוח לפי פקודת המיילדות.⁵³ כך, מצטרף השופט לעמדת השופטת ברק-ארז שלפיה כל עוד לא נקבעה אסדרה, יש להחיל את חוזר לידות בית על מרכזי הלידה הטבעית.⁵⁴

ד. על נשים, לידה וממסד רפואי - בין חלום רומנטי לסיכון

האם גם בשנות האלפיים, נוכח מודלים שהולכים ומתרחבים במדינות מערביות, ניתן עדיין לטעון כי רצונה של האישה לחוות חוויית לידה מיטבית ואף מרגשת, שבה גופה ונפשה של אישה אחד הם, הוא באמת רק בגדר חלום רומנטי, פנטזיה נשית שאינה בת מימוש?

שיח הסיכון הרפואי בלידה טבוע בהחלטותיהם של שופטי הרוב בבג"ץ מרכזי הלידה. השיח עולה בטענותיו של משרד הבריאות והוא מנחה את עמדותיהם של שופטי הבג"ץ עד כדי אימוץ ללא עוררין של מדיניות משרד הבריאות, לפיה "לידה היא אירוע רפואי שיכול להתפתח למצב חירום".⁵⁵ השופט אלרון קובע בפסק הדין כי גם אם החלטת משרד הבריאות פוגעת במידת מה בזכויות הנשים היולדות לאוטונומיה ולפרטיות, הפגיעה נעשית לתכלית ראויה, שכן היולדות והיילוד חשופים לסיכונים כתוצאה מסיבוך בלידה:

⁵¹ שם, בפס' 20 לפסק הדין של השופט סולברג.
⁵² שם.

⁵³ פקודת המיילדות.

⁵⁴ דנג"ץ מרכזי הלידה, לעיל ה"ש 4, בפס' 1 לפסק הדין של השופט גרוסקופף.

⁵⁵ עמדה זו הובעה על ידי המדינה בטענותיה בבג"ץ מרכזי הלידה, לעיל ה"ש 2, בפס' 27 לפסק הדין של השופט אלרון.

מאמר זה טרם עבר עימוד סופי ומספרי העמודים ישתנו כשיתפרסם הכרך המודפס.
כן צפויים שינויים נוספים.

”אכן, החלטת משרד הבריאות פוגעת במידת מה בזכותן של יולדות לאוטונומיה ולפרטיות... הפגיעה נעשית לתכלית ראויה, ההולמת את ערכיה של מדינת ישראל, היא התכלית של שמירה על חייהם ושלמות גופם של היולדת והיילוד, החשופים שניהם לסיכונים בשל אי קבלת טיפול רפואי מיידי מתאים במקרה של סיבוך בלידה, כפי שלמרבה הצער קורה לא אחת”⁵⁶

בהמשך מציין השופט סולברג כי אינו מעוניין להמעיט מרצונה של האישה לחוות חוויה מרגשת, אולם יש לדחות רצון זה מפאת החשש לסיבוך רפואי:

”אינני בא להמעיט מן החשיבות שברצונה של אישה לחוות את החוויה המרגשת של הבאת חיים לעולם, באופן שבו היא מעוניינת לעשות כן, במנותק מן התחושה הלא סימפטית המאפיינת לעיתים את בית החולים... [אולם]... אין לכחד, כי לידה עלולה לגרור סיבוך רפואי, שתוצאותיו קשות, לילדת וליילוד”⁵⁷.

מנגד, שיח זה מאתגר על ידי הנשים העותרות. העותרות טוענות כי מדיניות משרד הבריאות אינה מבוססת מדעית, שכן ”[אין] תימוכין מחקריים או עובדתיים המצביעים על סיכון מיוחד לשלום היולדות והילודים שמייצרים מרכזי הלידה לעומת בתים פרטיים, שאינם משמשים לקבלת לידות כדבר שגרת”⁵⁸. העותרות מציגות מחקרים מרחבי העולם שלפיהם ”דווקא לידות טבעיות בסיכון נמוך במרכזי לידה הערוכים לכך, מאפשרות לילדות לצמצם למינימום התערבויות ופרוצדורות רפואיות, לעתים מסוכנות, כגון: זריקות זירוז, חיתוכי חיץ (אפיזיוטומיה) ולידות מכשירניות או ניתוחים קיסריים, השכיחות הרבה יותר בלידות המתנהלות בבתי חולים”⁵⁹. כמו כן, מדגימות העותרות כיצד ההחלטה לסגור את מרכזי הלידה פוגעת באופנים שונים בזכותה של כל אחת מהן לממש את זכות הבחירה על גופה, ובכלל זה גם רצונן לבחור באלטרנטיבה חלופית ללידה בבית חולים על רקע של התערבויות רפואיות מופרזות בלידות קודמות. בכך מנסות הנשים העותרות להביא במקום נרטיב הסיכון הביור־מדיקלי של הלידה נרטיב אחר, כזה המתייחס אל הלידה ”הטבעית” כלידה נורמלית ובטוחה, ומבקשות לבחון את הלידה המדיקלית בחשדנות.

אולם טענת הנשים העותרות אינה עומדת בבג”ץ מרכזי הלידה שכן דעת הרוב בפסק הדין מאמצת את המודל הרפואי-הפתולוגי של הלידה כמחויב המציאות ללא בחינה מעמיקה של נחיצותו.

⁵⁶ בג”ץ מרכזי הלידה, לעיל ה”ש 2, בפסי 44–45 לפסק הדין של השופט אלרון.

⁵⁷ שם, בפסי 11 לפסק הדין של השופט סולברג.

⁵⁸ עמדת העותרות בבג”ץ מרכזי הלידה, לעיל ה”ש 2.

⁵⁹ שם.

מאמר זה טרם עבר עימוד סופי ומספרי העמודים ישתנו כשיתפרסם הכרך המודפס.
כן צפויים שינויים נוספים.

שופטי הרוב בבג"ץ מרכזי הלידה אינם לבדם. דווקא בעידן שבו האמצעים העומדים לאישה יולדת מבטיחים היריון ולידה תקינים יותר מאשר בכל תקופה היסטורית אחרת, באופן פרדוקסלי, הלידה המדיקלית נתפסת כיום כקונסנזוס ברחבי העולם.⁶⁰ דווקא בתקופה זו שיח הסיכון הביורמדיקלי בלידה הולך ומתחזק תוך התבססותו על טכנולוגיה והפיכתו לחלק בלתי נפרד מתהליך ההיריון והלידה.⁶¹ כך, מחקרים מראים כי ככל שמשתכלל המכשור הרפואי הנוגע ללידה, הופכת הלידה להיות מוגדרת ברוב המדינות כאירוע רפואי הנדרש למעקב רפואי-מיילדותי באמצעות מומחים, זאת במטרה לצמצם את אלמנט הסיכון שבו. כתוצאה מכך נרטיב הסיכון בלידה הופך לדומיננטי בכל הנוגע לשיקולים הנוגעים ללידה ומשפיע ומעצב תפיסות עולם ומדיניות.⁶²

לעומת שופטי הרוב בבג"ץ מרכזי הלידה, מביע שופט המיעוט עמדה שונה – "על אף שכיום התפיסה הרווחת היא כי לידות יש לקיים בבתי חולים, הרי שלא תמיד היו פני הדברים כך".⁶³ התבוננות היסטורית מלמדת כי עד למאה ה-17 נוהל הליך הלידה באופן בלעדי על ידי מיילדות נשים, אשר אספו וצברו את הידע שלהן במשך מאות שנים. במאה ה-17 חל מפנה שבו הממסד הרפואי הגברי שהתפתח במאה זו החל לבסס אחיזה גם בתהליך הלידה.⁶⁴ אט אט השליטה בתהליך הלידה הופקעה מידיהן של המיילדות ושל היולדות ועברה לפיקוחם של הרופאים, שבתקופה זו רובם ככולם היו גברים. בתקופה זו תהליך הלידה עבר מפנה מהותי – החל מעבר מהמודל המיילדותי של הלידה, התופס את ההיריון והלידה כתהליכים טבעיים ונורמליים שהם חלק מהחוויה הנשית, אל המודל הרפואי המתמקד בפתולוגיה של הלידה ובמניעתה באמצעות טכנולוגיה.⁶⁵ תהליך זה מכונה המדיקליזציה של הלידה. מטעמים שונים, תהליך זה הועדף על ידי מדינות והוסדר בחקיקה, וכפי שאראה בהמשך, כך נעשה גם במדינת ישראל.⁶⁶

במאה ה-20 החלו להתגבר הקולות והביקורת כנגד המדיקליזציה של הלידה תוך הפניית תשומת הלב למחיר הכבד שנשים משלמות כתוצאה מתהליך זה. יאנג (Young) מסבירה כי כתוצאה

⁶⁰ לסקירה על השתרשותה של המדיקליזציה של הלידה ראו למשל Clesse Christophe et al., *The Evolution of Birth Medicalisation: A Systematic Review*, 66 MIDWIFERY 161 (2018).

⁶¹ Rachele Joy Chadwick & Don Foster, *Negotiating Risky Bodies: Childbirth and Constructions of Risk*, 16 HEALTH, RISK & Soc'y 68 (2014).

⁶² שם.

⁶³ בג"ץ **מרכזי הלידה**, לעיל ה"ש 2, בפס' 9 לפסק הדין של השופט גרוסקופף.

⁶⁴ MARY M. LAY, THE RHETORIC OF MIDWIFERY: GENDER, KNOWLEDGE AND POWER 43–46 (2000); ROBBIE E. DAVIS-FLOYD, BIRTH AS AN AMERICAN RITE OF PASSAGE 44–72 (2003); כתבן, לעיל ה"ש 9; ריץ', לעיל ה"ש 15.

⁶⁵ אומי לייסנר "לידה וחוק, הביצה והתרנגולת" **האם המשפט חשוב?** 363 (דפנה הקר ונטע זיו עורכות 2010) (להלן: לייסנר "לידה וחוק").

⁶⁶ אומי לייסנר "ללדת ועוד איך: חוקי הלידה הלאומיים בתקופת המנדט" **עיונים בתקומת ישראל מגדר בישראל: מחקרים חדשים על מגדר ביישוב ובמדינה** 336 (מרגלית שילה וגדעון כ"ץ עורכים 2011); כתבן, לעיל ה"ש 9.

מאמר זה טרם עבר עימוד סופי ומספרי העמודים ישתנו כשיתפרסם הכרך המודפס.
כן צפויים שינויים נוספים.

מהמדיקליזציה של הלידה האישה חווה קונפליקט פנימי בנוגע להיריון והלידה, המוביל לתחושת ניכור מתמשך מעצמיותה. מחד גיסא ההיריון והלידה נחווים על ידה כהליכים רביעוצמה, ומאידך גיסא המנגנונים החברתיים והרפואיים מתייחסים אל ההיריון כ"מצב" שאינו תקין. הרפואה ומכשיריה נתפסים כבעלי ידע אמין ועדיף על תחושותיה וחיבורה הישיר לתינוק.⁶⁷

דיוויס פלויד תוהה כיצד עדיין ממשיכות להתקיים פרוצדורות רפואיות בלידות לאחר כל כך הרבה עדויות על הנזק שעושה המדיקליזציה לנשים ולתינוקות, מאבקן של אלפי נשים, אימהות ואנשי צוות רפואי והעלויות הגבוהות של תחזוק המערכת המדיקלית.⁶⁸

באופן מסוים תהליך דומה של השתקת הקול הנשי אנו רואות גם בפסק הדין בבג"ץ – שופטי הרוב אשר בוחרים בנרטיב הסיכון הרפואי של הלידה דוחקים את טענות הנשים העותרות ואינם דנים בהן לעומקן. הקול המבקש לדון בשאלה מהי לידה ולהגדירה מחדש מושתק לטובת עמדת הממסד הרפואי שנתפסת כמבוססת מדעית לכאורה.

עיון בתאוריות פמיניסטיות מלמד על הפער בין התפיסה הרפואית של הלידה לבין החוויה של האישה. כהן־שבוט (Cohen-Shabot) מנתחת את יחסי הכוח המופעלים על נשים באמצעות המדיקליזציה של הלידה מבחינה פנומנולוגית⁶⁹ ומסבירה כי הרפואה, הנשלטת על ידי הממסד הפטריארכלי, מתנגדת לגוף הנשי היולד. בעת הלידה הגוף היולד הוא חושני, בעל ידע וכוח ומסרב להיכנע לדפוסי "הנשיות" החברתיים המצופים ממנו ולהפוך לגוף פתולוגי הדורש ריפוי. משכך, הגוף הנשי היולד נתפס כמאיים על הממסד הרפואי, וזה פועל על מנת לאלפו ולהחזירו לתלם. כתוצאה מכך, בעת לידה, הצוות הרפואי מתעלם מהידע של האישה על גופה ומצרכיה, מערער את אמונתה ביכולותיה הגופניות ומשתיק אותה בתואנה של בריאותה ובריאות התינוק. כך קורה שהאישה

IRIS YOUNG, ON FEMALE BODY EXPERIENCE: "Throwing LIKE A GIRL" AND OTHER ESSAYS 56–60 ⁶⁷ (2005); EMILY MARTIN, THE WOMAN IN THE BODY: A CULTURAL ANALYSIS OF REPRODUCTION (1987).

⁶⁸ DAVIS-FLOYD, לעיל ה"ש 64, כותבת בהקדמה להוצאה השנייה של ספרה: "Given the volumes of scientific evidence showing that standard obstetrical procedures do more harm than good, why do they continue to be used? Thousands of mothers, childbirth activists, and health care practitioners recognize the irrationality of the technomedical management of childbirth, the damage it does to mothers and babies, and the millions of dollars unnecessarily spent to maintain it. They have long been frustrated by their inability not only to change the situation but even to explain it. Why are so many women's labors artificially induced or augmented when these practices have been demonstrated to cause unnecessary labor complications? Why is electronic fetal monitoring so widely and routinely used when scientific evidence shows that at the very least it doubles the cesarean rate without improving outcomes? And why do many women still have to give birth in supine positions, when three decades of evidence indicate that upright positions for birth are far more physiologically efficacious?"

Sara Cohen Shabot, *Making Loud Bodies "Feminine": A Feminist-Phenomenological Analysis of* ⁶⁹ *Obstetric Violence*, 39 Hum. Stud. 231 (2016). (להלן: Cohen Shabot, *Making Loud Bodies "Feminine"*).

מאמר זה טרם עבר עימוד סופי ומספרי העמודים ישתנו כשיתפרסם הכרך המודפס.
כן צפויים שינויים נוספים.

הופכת לכלי לנשיאת תינוק, והצוות הרפואי, המשרת סדר חברתי, נוקט מדיקליזציה שלא לצורך ומחפיץ את הנשים היולדות, יוצר נתק בין גופן לנפשן והופך אותן מסובייקט שלם לאובייקט.⁷⁰ בתוך כך בולט תפקידה של השפה. מרטין (Martin) מסבירה כיצד המטפורות עצמן, השפה הרפואית, משפיעות על ההתייחסות הפיזית אל הגוף הנשי הרבייתי. היא מנתחת טקסטים רפואיים ומדגימה את השימוש במטפורות מתחום הייצור הקפיטליסטי לתיאור הגוף היולד. הרחם מדומה למשאבה, אשר תפקידה להוציא לפלוט את התינוק מהגוף; ידי הרופאים הגברים בשילוב עם מכשירים מכניים מחליפות את ידי המיילדות הנשיות, במטרה "לתקן" את הגוף הנשי שמדומה למכונה ולעזור לו לפעול בהתאם לציפיות הסטטיסטיות מההתפתחות "התקינה" של קצב תהליך הלידה; והנשים היולדות נעות בין תפקיד פסיבי לבין **פועלות** פס ייצור (Laborer) ונדרשות לפעול בהתאם להנחיות רפואיות חיצוניות המוכתבות להן לצורך הפקת התוצר החברתי שהוא התינוק, פעמים רבות כשחלק גופן התחתון משותק. הטכנולוגיה המדיקלית מוצגת לנשים ככוח עליון, אליו יש להסתגל.⁷¹ לעומת נרטיב הסיכון עולה גם נרטיב אחר בפסק הדין הרואה ב"לידה כשלעצמה... הליך טבעי, שאינו עולה כדי טיפול רפואי".⁷² שופט המיעוט בבג"ץ מתייחס לממצאי מרכז המחקר והמידע של הכנסת לפיהם במקומות רבים בעולם מתאפשרת גמישות לאישה היולדת בבחירת מקום הלידה וכן למחקרים בנושא לידות במרכזי לידה טבעית אשר "מצאו כי עבור נשים בהריון בסיכון נמוך, לידות במרכזי לידה בטוחות לפחות כמו לידות בבתי חולים".⁷³ בנוסף, הוא משווה את המצב הקיים בישראל למודל ההולנדי, שבו באופן היסטורי הצליחו המיילדות ליצור תחום נפרד ללידות "רגילות" הדורשות התערבות מינימלית ואשר מאופייין ברמת מדיקליזציה נמוכה, ושליש מהלידות מתרחשות בבית.⁷⁴ לעומת זאת, השיטה הישראלית הדוגלת במודל רפואי עומדת על שיעורי אשפוז בבתי חולים

⁷⁰ שם; וכן Sara Cohen Shabot, *Why 'Normal' Feels So Bad: Violence and Vaginal Examinations* (להלן: Cohen Shabot, *Why Normal Feels So Bad*, 22 FEMINIST THEORY 443, (2020)). כהרשבות מסבירה כי לעיתים בדיקות וגינליות יכולות להיחוו כהתערבות אלימה ואף כאלימות מינית. בדיקות אלו מנומרות בחוויה הנשית מול הממסד הרפואי, ונשים מתקשות לזהותן כאלימות; DAVIS-FLOYD, לעיל ה"ש 64, מתייחסת למצבי פוסט טראומה אצל נשים לאחר לידה שנגרמו בעקבות הלידה; עוד ראו Christina Nilson, *The Delivery Room: Is it a Safe Place? A Hermeneutic Analysis of Women's Negative Birth Experiences*, 5 SEXUAL & REPROD. HEALTHCARE 199 (2014); Michelle Sadler et al., *Moving Beyond Disrespect and Abuse: Addressing the Structural Dimensions of Obstetric Violence*, 24 REPROD. HEALTH MATTERS, 47 (2016).

⁷¹ MARTIN, לעיל ה"ש 67.
⁷² בג"ץ **מרכזי הלידה**, לעיל ה"ש 2, בפס' 9 לפסק הדין של השופט גרוסקופף; זוהי גם עמדתה של השופטת ברק-ארז בדג"ץ **מרכזי הלידה**, לעיל ה"ש 4, בפס' 65 לפסק הדין של השופטת ברק-ארז.

⁷³ מזרחי סימון ובקר, לעיל ה"ש 21.
⁷⁴ בג"ץ **מרכזי הלידה**, לעיל ה"ש 2, בפס' 9 לפסק הדין של השופט גרוסקופף. שם, משתמש השופט גרוסקופף בנתונים ממחקרה של לייסנר "לידה וחוק", לעיל ה"ש 65; וכן ראו למשל Raymond De Vries et al., *What does it Take to Have a Strong and Independent Profession of Midwifery? Lessons from the Netherlands*, 29 MIDWIFERY 1122 (2013); Raymond De Vries et al., *The Dutch Obstetrical System*, in BIRTH MODELS THAT WORK 31 (Raymond De Vries ed., 2009).

מאמר זה טרם עבר עימוד סופי ומספרי העמודים ישתנו כשיתפרסם הכרך המודפס.
כן צפויים שינויים נוספים.

ב־99% ממקרי הלידות ומתאפיינת ברמת מדיקליזציה גבוהה. על אף השוני בין שתי השיטות, בשתייהן נותרים הסיכונים בנוגע לתמותת תינוקות כמעט זהים.⁷⁵

על אף נתונים אלו, עדיין השיח המרכזי במדיניות הציבורית הנוגעת ללידות בישראל נותר שיח ביר מדיקלי והוא זה המגדיר לידות המתרחשות מחוץ לבתי חולים כמסוכנות. כפי שהצבעתי, שיח זה הוא יציר התפתחות היסטורית של הרפואה המיילדותית כמוסד גברי, וככזה הוא מבקש שליטה בלעדית בגוף הרבייתי. השליטה מתאפיינת בהתעלמות מצרכיה של האישה והידע שיש לה עצמה על גופה, והתוצאה מודגמת בפסק הדין: הטענה על אודות הפגיעה בזכות האוטונומיה של נשים – זכות שמעוגנת בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו⁷⁶ – נחלשת והופכת לפגיעה "במידת מה" – הביטוי שאותו נוקט השופט אלרון בהתייחסותו להיקף הפגיעה. משמע: הנרטיב המדיקלי אשר הפך את הלידה הרגילה והנורמלית לפתולוגית ומסוכנת מכונן מציאות שמשמעה טשטוש הלידה כהליך פיזיולוגי נורמלי השייך לאישה היולדת וניהולה כמדיניות ציבורית השואפת לתינוקות בריאים, תוך התעלמות מהשלכותיו העמוקות הפיזיות והנפשיות על נשים.

אימוץ נרטיב זה על ידי שופטי הרוב הוא אשרור של מדיניות משרד הבריאות, המשיב לעתירה, והפיכת הנשים העותרות לקול העולה מן השוליים ואשר מבקש לסטות מ"הנורמה" החוסה תחת מדיניות המקדשת את הרפואה המיילדותית, הגברית, והופכת את כלל הנשים היולדות לחולות.⁷⁷

דעת הרוב בבג"ץ מרכזי הלידה מאמצת נרטיב המועלה על ידי הממסד הרפואי.⁷⁸ העדפה זו משרתת, מאשרת ומקדמת תפיסות עולם תרבותיות – באמצעות השפה והשפה המשפטית מועדפות פרקטיקות מסוימות על פני אחרות, ואלו משפיעות על המציאות הממשית שבה אנו חיות וחיים. בפרק הבא אבחן מהו מקומה של השפה בדרך שבה נתפסת הלידה בתרבות הישראלית וכן את תפקידו של בית המשפט בביסוסה של תפיסה תרבותית זו.

⁷⁵ לייסנר "לידה וחוק", לעיל ה"ש 65.

⁷⁶ ס' 2 ר' 4 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו.

⁷⁷ בג"ץ מרכזי הלידה, לעיל ה"ש 2, בפס' 47 לפסק הדין של השופט אלרון. בפסקה זו מתייחס השופט אלרון לילודת ולילודת תחת הביטוי "חולים המתאשפזים בבתי חולים".

⁷⁸ לעומת זאת, ראו עמדת המועצה הלאומית לביואתיקה הסותרת את עמדת משרד הבריאות. פרופ' הרב אברהם שטיינברג ופרופ' אפרת לוייליחד חופש בחירה וזכויות אדם בלידה (נייר עמדה 8, המועצה הלאומית לביואתיקה 2019).

מאמר זה טרם עבר עימוד סופי ומספרי העמודים ישתנו כשיתפרסם הכרך המודפס.
כן צפויים שינויים נוספים.

ה. השפעת השפה על הלידה

1. שפת הלידה כשפה של מאבק

החל מהמאה הקודמת ניטשת מערכה שבה נאבקות נשים יולדות בישראל במוסדות המדינה השונים, ביניהם משרד הבריאות והמוסד לביטוח לאומי. מערכה זו התרחשה ומתרחשת בזירות שונות וביניהן בתי החולים, משרד הבריאות, ועדות חוץ-משרדיות, הכנסת ובתי המשפט.⁷⁹

כפי שהצבעתי, עיון בעמדותיהם של שופטי בג"ץ בעניין מרכזי הלידה מצביע על מתח בהסתכלות על מהותו של הליך הלידה. כך, שופטי הרוב מציגים התייחסות להליך לידה כהליך פתולוגי, הכרוך בסיכון. רצונה של האישה היולדת לפרטיות והתחשבות בצרכיה נתפס כרצון רומנטי הגובל בסכנה לשלומה ולשלום התינוק. תפיסה זו קיבלה חיזוק בפסק הדין באמצעות נרטיבים שונים כגון קללת "בעצב תלדי בנים" ושיח הנשים ה"אחרות" – נשים מ"אוכלוסיות מוחלשות" לעומת נשים "אמידות".⁸⁰ לעומת זאת, הביע שופט המיעוט עמדה שונה, אשר רואה את הליך הלידה כהליך טבעי במהותו. עמדה זו השפיעה על קריאתו את העתירה, עמדת משרד הבריאות והחקיקה. הוא מצא כי שירות מסביב ללידה, אשר במהותה הינה הליך טבעי, אינו שירות רפואי וזיהה את הקשר בין העתירה לבין מאבק על מקומה של הפרופסיה הרפואית, המבקשת לשמור על תחומי הבלעדיות הנתונים לה.⁸¹ בדיון הנוסף התהפכה החלטת בג"ץ מרכזי הלידה ודעת הרוב קראה באופן שונה את החקיקה ואת סמכויות משרד הבריאות הנגזרות ממנה.

במובן זה, בהסתכלות על המשפט כתרבות, ניתן לראות כי הזירה המשפטית היא זירת התגוששות בין קבוצות שגם בה משחקת השפה תפקיד.⁸² המילים עצמן משמשות שדה של מאבק בין משמעויות שהמנצחת בו היא ההגדרה הרשמית. על כן היכולת של הצדדים הנאבקים להבין את כוחה של השפה ולהשתמש בכך תוכל לעצב מחדש את המאבק מסביב לפוליטיקה של הלידה. ההכרעה השיפוטית משקפת לנו אתר שבו מוכרע המאבק בין הצדדים ובדרך זו הוא קובע מהי ההגדרה הרשמית למשמעות מסוימת וכתוצאה מכך מהי הסיטואציה החברתית הרצויה בתרבות מסוימת.⁸³

⁷⁹ יש להבהיר שההליכים הקודמים בנושא לידות הבית עסקו בתביעה למענקי לידה מול הביטוח הלאומי והתרחשו טרם האיסור על לידה במרכזי לידה. הליכים אלו עסקו בהיבט הכלכלי של זכות הבחירה של נשים על גופן ובחירת מקום הלידה. כך למשל ראו עב"ל (ארצי) 1245/00 דיוויס – המוסד לביטוח לאומי (נבו 3.11.2005), שעסק בשאלה האם יולדת הבית זכאית לקבל מענק אשפוז מהמוסד לביטוח לאומי וכן עב"ל (ארצי) 11-07-26677 לייסנר – המוסד לביטוח לאומי (נבו 23.12.2012), דיון (עבודה ארצי) מח/191-0 דוויין – המוסד לביטוח לאומי, פד"ע כא 5 (1989).

⁸⁰ בג"ץ מרכזי הלידה, לעיל ה"ש 2, בפס' 11 לפסק הדין של השופט סולברג. חלק מעמדות אלו מקורן בעמדות משרד הבריאות שהובאו בערכאות משפטיות במהלך השנים ואומצו על ידי בית המשפט. הרחבה על עניין זה תובא בהמשך.

⁸¹ שם, בפס' 35 לפסק הדין של השופט גרוסקופף.

⁸² קרייטנר, לעיל ה"ש 16.

⁸³ שם; Treichler, לעיל ה"ש 6.

מאמר זה טרם עבר עימוד סופי ומספרי העמודים ישתנו כשיתפרסם הכרך המודפס.
כן צפויים שינויים נוספים.

2. על לידה טבעית ולידה רגילה

בבואנו לברר את האופן שבו השפה מהווה שדה של כוח והשפעה על תפיסות תרבותיות וכלכליות, כפי שכותבת טרייצ'לר (Treichler),⁸⁴ עלינו לזהות מהן המשמעויות הנאבקות ביניהן על ההגדרה הרשמית של המונח לידה. בדרך זו ניתן גם לאתר את האידאולוגיות שעליהן הן נשענות ולהבין מהם יחסי הכוחות בין הצדדים ואולי לזהות את הפוליטיקה של הלידה.⁸⁵

בבחינת מבנה הלידה הישראלי, כפי שמתבטא בין הצדדים לדיון, עיון בעמדותיהם של הצדדים מבהיר את המתח בין הכוחות השונים בהגדרת המשמעויות של המונח "לידה" ואת הדרך שבה המשמעויות הניתנת למונח זה מובילה לפרשנויות נוספות הנשענות על אותה אידאולוגיה.

עבור הנשים העותרות ה"לידה" היא "תהליך פיזיולוגי וטבעי שבו יש חשיבות ומשקל נכבד לרצונותיה, תפיסת עולמה ורגשותיה האישיים של האישה היולדת כמו גם לסביבה בה מתקיימת הלידה".⁸⁶ לעומתן, משרד הבריאות תופס את הלידה כ"אירוע בריאותי בעל פוטנציאל לסיכונים רבים".⁸⁷ תפיסה זו של הממסד מובילה אותו לנסות להעניק משמעויות חדשה ללידה דרך המונח "לידה טבעית". לעמדת הממסד הרפואי, אין מניעה כי יולדת תלד בבית חולים ותעבור לידה ללא משככי כאבים וללא התערבות רפואית. "למעשה השוני המהותי הוא כי בבית חולים ניתן לתת מענה לצרכים וסיכונים רפואיים המתפתחים תוך כדי לידה בעוד שהאפשרות לעשות זאת בלידה מחוץ לבית חולים מוגבלת".⁸⁸

התייחסות זו יוצרת הבחנה בין סוגי הלידות בכך שהיא מפרידה בין ה"לידה הטבעית" ללידה הרגילה. בדרך זו גם מובלעות טענות הנשים העותרות – על הפגיעה בגופן במסגרת בתי החולים ועל זכותן לבחור במקום הלידה כזכות יסוד חוקתית לפרטיות וככזו הקשורה לאוטונומיה ולבחירה החופשית של האדם.⁸⁹ – ומוסט המאבק על **מהות הלידה** לעבר שאלה אחרת: מהי לידה "טבעית" והיכן היא יכולה להתרחש. עמדה זו מתקבלת בסופו של דבר על ידי שופטי הרוב בבג"ץ מרכזי הלידה

⁸⁴ Treichler, לעיל ה"ש 6.

⁸⁵ שם.

⁸⁶ עמדת העותרות בבג"ץ **מרכזי הלידה**, לעיל ה"ש 2, בפס' 23–26 לפסק הדין של השופט אלרון; ס' 6 לעתירה דחופה למתן צווים על תנאי בבג"ץ 5428/17 **רום נ' מדינת ישראל** (28.2.2018) (לעיון בכתב הטענות תגובה מקדמית לעתירות, לעיל ה"ש 26, בסי' 27).

⁸⁷ שם, בסי' 65; בג"ץ **מרכזי הלידה**, לעיל ה"ש 2, בפס' 27 לפסק הדין של השופט אלרון.

⁸⁹ עמדת העותרות בבג"ץ **מרכזי הלידה**, לעיל ה"ש 2, בפס' 23–26 לפסק הדין של השופט אלרון. עתירה דחופה למתן צווים על תנאי, לעיל ה"ש 86, בסי' 112, 121 ו-122.

מאמר זה טרם עבר עימוד סופי ומספרי העמודים ישתנו כשיתפרסם הכרך המודפס.
כן צפויים שינויים נוספים.

המבכרים את התועלת שבה "על הפגיעה המסויימת בזכותן של היולדות לפרטיות ולאוטונומיה על גופן".⁹⁰ החלטה זו מבטאת העדפה ערכית: הידע הרפואי (והגברי) נתפס כמדעי, אובייקטיבי ומקצועי והוא מועדף על פני הידע הנשי.⁹¹

שיח זה ממחיש את הדרך שבה השפה משמשת להטמעה של אידאולוגיות בתוך התרבות. להליך הקרוי "לידה" קיימת משמעות כפולה – הן הפעולה שחוה ומבצעת האם והן רגע בואו של התינוק לעולם.⁹² ברגע שההתמקדות הרפואית עוברת לתינוק, מנושלת האם ממקומה בלידה והופכת לכלי קיבול, או, לפי הניתוח של אמילי מרטין, לפועלת פס ייצור הנדרשת לציית להנחיות המוכתבות לה.⁹³ במקום שבו הליך הלידה מדגיש את יעילות התוצר של הלידה – התינוק, שיח הסיכון האפשרי בעת לידה עולה ומתעצם והופך לשיקול מרכזי בשעה שזכויות האישה, המעוגנות בחוקה היסודי: כבוד האדם וחירותו – הזכות לפרטיות, כבוד והגנה על גופה – מוגבלות ומצטמצמות ברגע כה אינטימי ומשמעותי בחייה. הלידה הרגילה, הנורמלית, הפיזיולוגית, הופכת להיות לידה מיוחדת והיא מכונה "לידה טבעית". ככזו היא מזוהה עם קבוצות נשים מסוימות, בעוד הממסד מנסה להכפיף גם אותה תחת קריטריונים רפואיים, הנקבעים מראש.⁹⁴

אך הלידה בבתי החולים, גם כזו המוגדרת "טבעית", תהא לעולם מוגבלת, שכן בדומה ללידה "רגילה" אף היא תנוהל בהתאם להנחיות המוכתבות לה.⁹⁵ הנחיות אלו מעניקות משמעות חדשה ללידה "הטבעית" והופכות אותה לכזו בעלת "התערבות רפואית מזערית" ללא פירוט מה כוללת בתוכה אותה "התערבות מזערית". גם ללא הגדרה ברורה מהי אותה התערבות מזערית, החוזר מורה כי כל 15 דקות יבוצע ניטור עוברי, יילקח דם, ולפי שיקול דעת הצוות הרפואי – יינתנו תרופות לכיווץ הרחם וניתן יהא לבצע בדיקה וגינלית ופקיעת קרומים.⁹⁶ בדרך זו, באמצעות החוזר, הופך

⁹⁰ שם, בפס' 49 לפסק הדין של השופט אלרון. זוהי גם עמדתו **בדנג"ץ מרכזי הלידה**, לעיל ה"ש 4, בפס' 8–10 לפסק הדין של השופט אלרון.

⁹¹ LAY, לעיל ה"ש 64, מנתחת בספרה את הרטוריקה בדיונים ציבוריים שעסקו בצורך לרישוי מיילדות מסורתיות במינסוטה ומדגימה את המתח שבין הידע הנשי לבין הידע הרפואי ה"מקצועי". היא מסבירה שכשקבוצה אחת מחזיקה בידע שמועדף על פני ידע של קבוצה אחרת, יש בכך השפעה על השיח הציבורי ועל החקיקה והתקנות שמגדירות מהי פרקטיקה לגיטימית ומהי פרקטיקה שאינה כזו, ובאמצעות החקיקה והתקנות ממשיכה הקבוצה הדומיננטית לשמר את כוחה ולהשפיע על השיח.

⁹² Treichler, לעיל ה"ש 6. בהקשר זה מעניין לגלות כי הגדרת "לידה" לפי האקדמיה העברית היא "יציאת הילוד מרחם אימור", דהיינו: מתמקדת בנקודת המבט של תינוק.

⁹³ MARTIN, לעיל ה"ש 67.

⁹⁴ חוזר "לידות בית", לעיל ה"ש 22; חוזר מינהל הרפואה, משרד הבריאות 15/2017 "לידה טבעית (Natural Childbirth) בבית חולים" (18.5.2017) (להלן: חוזר "לידה טבעית בבית חולים").

⁹⁵ שם.

⁹⁶ שם; כן ראו בהרחבה ביקורתה של לייסנר **כלכלת הלידה**, לעיל ה"ש 36.

מאמר זה טרם עבר עימוד סופי ומספרי העמודים ישתנו כשיתפרסם הכרך המודפס.
כן צפויים שינויים נוספים.

תהליך הלידה הפיזיולוגי "הטבעי" לכה הנשלט על ידי הצוות הרפואי ומתיר מגוון התערבויות רפואיות בתוכו.

התערבויות אלו נתפסות בישראל כפרקטיקה מחייבת ברפואה מיילדותית ונשים יולדות נדרשות אליהן, גם אם אינן בהכרח מסכימות להן ולעיתים קרובות הן אינן בעלות מודעות לכך שהן יכולות לסרב להן, כגון בדיקות וגינליות.⁹⁷ תאוריות פמיניסטיות מצביעות על כך שבדרך זו נשים יולדות מובלות לשתיקה, כיוון שמחד גיסא הן אינן תופסות את עצמן כמסוגלות לפעול אחרת בתוך המערכת הרפואית האמורה לכאורה להיטיב עימן, ומאידך גיסא הן כלואות בתחושת בושה מגדרית הנלווית למיניות האישה בחברה פטריארכלית.⁹⁸ בדיקות אלו, שמערבות חדירה פיזית לגופה של אישה, מוטבעות בחוויה הנשית ומנורמלות ואינן נתפסות כאלימות כלפי הגוף הנשי.⁹⁹ בנוסף, הפרקטיקה הרפואית המפרידה בין אזור הלידה לאישה, כגון נטרול אזור הלידה באמצעות ניקיון וסטריליזציה והפרדתו מהאישה בפריסת סדין מעליו, הופכת את אזור הלידה לאובייקט המנותק מגוף האישה ברמה הפיזית וברמה הנפשית, הופכת את האישה לאובייקט ופוגעת ביכולתה לחיות בשלמות עם עצמה.¹⁰⁰

הביקורת שעולה כנגד ההליך המדיקלי גורסת כי ההתערבות המיילדותית בבתי חולים נעשתה כה שכיחה גם ללא שתהא הסכמה גורפת לגבי יעילותן של הבדיקות עד כי יש שהגדירו אותן כ"toys for boys". פעמים רבות גוררות הבדיקות התערבויות מיילדותיות נוספות, ואילו האישה הופכת תלותית בצוות הרפואי ככל שתהליך הלידה נתפס כמדיקלי.¹⁰¹ לפיכך – ובניגוד גמור למדיניות של משרד הבריאות בישראל – חלק מהגישות הפמיניסטיות קוראות להקמת מרכזי לידה על מנת להחזיר לנשים שליטה בתהליך הלידה ולהסתכל על תהליך זה כתהליך הוליסטי.¹⁰² דוגמה לכך ניתן ללמוד ממדינות מערביות שונות, שאפשרו לאישה דרכים שונות לשליטה בהליך הלידה ושמירה על אינטימיות במהלך הלידה, לפנייה ולאחריה.¹⁰³

⁹⁷ "Feminine" *Making Loud Bodies*, Cohen Shabot, לעיל ה"ש 69.
Sara Cohen Shabot, & Keshet Korem, *Domesticating Bodies: The Role of Shame in Obstetric Violence*, 33 HYPATIA. 384 (2018).

⁹⁸ Lesley Dixon & Maralyn ; לעיל ה"ש 70, Sadler ; לעיל ה"ש 70, Cohen Shabot, *Why Normal Feels So Bad*⁹⁹ .Foureur, *The Vaginal Examination During Labour. Is it of Benefit or Harm?*, 42 NZCOM.J. 21 (2010).

¹⁰⁰ שם ; וכן ראו DAVIS-FLOYD, לעיל ה"ש 64, בעמ' 73.
¹⁰¹ Michele L. Crossley, *Childbirth, Complications, and the Illusion of 'Choice': A Case Study*, 17 FEMINISM & PSYCH. 543, 545 (2007).

¹⁰² שם.
¹⁰³ מזורחי סימון ובקר, לעיל ה"ש 21 ; ROBBIE E. DAVIS-FLOYD ET AL., *BIRTH MODELS THAT WORK* (2009).

מאמר זה טרם עבר עימוד סופי ומספרי העמודים ישתנו כשיתפרסם הכרך המודפס.
כן צפויים שינויים נוספים.

מודל זה לא אומץ בישראל עד כה.¹⁰⁴ בישראל התקבעה תפיסה כי "לידה היא הליך רפואי שיש לקיים בבית חולים", ומחקרים מעריכים כי רמת המדיקליזציה בישראל היא בין הגבוהות בעולם.¹⁰⁵ עדות לכך היא אותה מדיניות משרד הבריאות הנדונה כאן – סגירת אלטרנטיבת הביניים של מרכזי לידה "טבעית", אשר מאפשרים לנשים לידה ביתית מפוקחת ובעלת ציוד מתאים.

בהמשך לתפיסה זו וכפי שעולה מעמדת משרד הבריאות בשני ההליכים, בישראל פועל הממסד בדרכים שונות להגביל ולצמצם את זכות הבחירה של האישה על גופה בעת לידה לשתי אפשרויות בלבד: לידה בבית – אשר תדירות אינה אפשרות ממשית לנשים רבות¹⁰⁶ – או לידה בבתי חולים.¹⁰⁷ גישה זו עומדת בסתירה גמורה למגמות ברחבי העולם, הרואות את הליך הלידה כרצף המתחיל בתחילת ההיריון וממשיך גם לאחריו.¹⁰⁸ לעמדת משרד הבריאות, רק בדרך זו ניתן להגן על אינטרס בריאות הציבור וזכות ההגנה לחיים ושלמות הגוף. מהלך, אשר אושר תחילה בבג"ץ מרכזי הלידה ולאחר מכן נהפך בדנג"ץ מרכזי הלידה.¹⁰⁹

מערכת האיזונים בין זכויות נבחנה על ידי השופטת ברק-ארז בדנג"ץ מרכזי הלידה. ברק-ארז מסבירה שצמצום האפשרויות העומדות בפני נשים יולדות הוא בעל השפעה ממשית על אפשרות השליטה של נשים באירוע מכונן, הקשור לגופן וכולל חשיפה מוחלטת ואינטימית של הגוף, כמו גם אירוע בעל השלכות פיזיות, נפשיות ורגשיות. לכן, פגיעה בזכויות אלו יכולה להיעשות רק על פי הסמכה מפורשת בדין. כל עוד הדין אינו מקנה סמכות למשרד הבריאות לשלול את פעילותם של מרכזי הלידה הטבעית, האיזון הראוי לטענות אלו ראוי שיעשה בצורת פיקוח ואסדרה על פעילותם של מרכזי הלידה.¹¹⁰

¹⁰⁴ בעקבות דנג"ץ **מרכזי הלידה**, לעיל ה"ש 4, מגבש בימים אלו משרד הבריאות הנחיות להפעלת מרכזי הלידה. יש לציין כי אופן גיבוש ההנחיות והדרת קבוצות נשים מהוועדה המייעצת למשרד הבריאות בנושא זה מעוררים ביקורת רבה מצד ארגוני נשים.

¹⁰⁵ אומי לייסנר "תעשיית הלידה בישראל" **המשפט** יד 615 (תשע"א) (להלן: לייסנר "תעשיית הלידה בישראל").

¹⁰⁶ ראו חוזר "לידות בית", לעיל ה"ש 22, והתנאים המגבילים לידת בית המפורטים בו; עמדת העותרות בבג"ץ **מרכזי הלידה**, לעיל ה"ש 2, מפרטת את הדרכים השונות שבהן הגבילה ההחלטה כל אחת מהנשים העותרות.

¹⁰⁷ בג"ץ **מרכזי הלידה**, לעיל ה"ש 2, בפס' 49 לפסק הדין של השופט אלרון.

¹⁰⁸ מזרחי סימון ובקר, לעיל ה"ש 21.

¹⁰⁹ דנג"ץ **מרכזי הלידה**, לעיל ה"ש 4.

¹¹⁰ שם; לעניין זה ראו גם **חופש בחירה והכויות אדם בלידה**, נייר עמדה מס' 8, לעיל ה"ש 78. נייר העמדה דן בחופש הבחירה של נשים על גופן בעת לידה במערכת הבריאות בישראל וממליץ למשרד הבריאות לתמוך באפשרות ללידה חוץ-אשפוזית בחופש הבחירה של נשים.

מאמר זה טרם עבר עימוד סופי ומספרי העמודים ישתנו כשיתפרסם הכרך המודפס.
כן צפויים שינויים נוספים.

1. הסתכלות על פסק הדין ממבט־על

אי אפשר לבחון את פסק הדין במנותק מהסתכלות כללית יותר על פסק הדין. פסק הדין הוא חלק ממאבק רב־שנים בין נשים יולדות ומיילדות לבין הממסד הרפואי, ולכן, על מנת להבין את השיח העולה בו, ראוי למקם אותו במסגרת זו. אבקש להוסיף שתי נקודות מבט על העניין. הראשונה תיגע באינטרס הכלכלי שמאחורי הלידות ותנסה לחבר אותו לשאלה לעניין המדיקליזציה בלידות בבתי החולים. הזווית השנייה תציע הסתכלות פמיניסטית בעקבות השאלה שמעלה ריץ' בציטוט שהובא לעיל¹¹¹ – האם ראוי לדון בשאלת הלידה ללא שיתוף נשים.

1. מבט היסטורי על ההיבט הכלכלי של הלידה

בהסתכלות על השפה כמבנה מציאות, עלינו להתייחס גם לאופן שבו השדה המשפטי משמש זירת מאבק בין שני כוחות. כך למשל, שאלת האינטרס הכלכלי של מפעילי מרכזי הלידה, שמועלית מטעם המשיב – משרד הבריאות – ומופנית כלפי הנשים העותרות, אינה נבחנת בפסק הדין, אולם בית המשפט בוחר להצביע עליה ובכך הוא מדגיש אותה. על כן "... הדגישו המשיבים את האינטרס הכלכלי של מפעילי מרכזי הלידה הטבעית, העשוי לפגוע במערכת הרפואה הציבורית במקרים שבהם הלידה מסתבכת והיולדת מועברת לבית החולים, אשר נדרש להתמודד עם הסיכון לקרות נזק אף שלא יצר אותו בעצמו".

בכדי להבין את טענת משרד הבריאות ואת המשמעות שלה, יש צורך במבט רחב יותר על האינטרס הכלכלי בלידה, השלכותיו על הלידה ומהו השימוש שנעשה בשפה מסביב לכך.

בענייננו, בוחר הממסד אסטרטגיה של פגיעה כלכלית לאור סיבוכי הלידה¹¹² וכך בעצם מנסה למקד את השיח הכלכלי מסביב ללידה בהיבט צר מאוד מתוך תמונה רחבה, זו הנוגעת לתעשייה הכלכלית

¹¹¹ ריץ', לעיל ה"ש 15.

¹¹² בהקשר זה חשוב להבהיר כי אישה היולדת מחוץ לכותלי בית החולים משלמת מכיסה עבור מיילדת או עבור לידה במרכז לידה, אך אם היא מועברת לבית החולים בעת לידה או לאחריה מסיבות אלו או אחרות, מועבר תשלום מהביטוח הלאומי לבית החולים בגין אותה לידה כאילו היא ילדה שם מלכתחילה. לפי אתר הביטוח הלאומי, התשלום לבית חולים עבור כל אישה יולדת המאושפזת בו עומד נכון ליום 20.5.23 על 16,011 ש"ח. "מימון הוצאות אשפוז היולדת" <https://www.btl.gov.il/benefits/Pages>

מאמר זה טרם עבר עימוד סופי ומספרי העמודים ישתנו כשיתפרסם הכרך המודפס.
כן צפויים שינויים נוספים.

אשר התפתחה מסביב לנשים יולדות המבקשת "לעודד" נשים ללדת בבתי חולים, שבחלקם הם
בבעלות של המדינה.¹¹³

כפי שהסברתי לעיל, מהמאה ה-17 החל להתרחש בעולם המערבי תהליך שמכונה *המדיקליזציה של הלידה*, אשר דחק את מקום המיילדות הנשים לטובת רופאים מיילדים גברים שהחלו להתמקצע בתחום זה. משלב זה הלידה החלה להיתפס כהליך פתולוגי, והלידות עברו מן המרחב הביתי והאינטימי למרחב המדיקלי של בתי החולים, שנוהל ונשלט בידי גברים. כאמור, מטעמים שונים הועדף המרחב המדיקלי על ידי המדינות והן החלו להסדירו בחקיקה.¹¹⁴ עצם השימוש בכלי החקיקתי מאפשר דרך נוספת ומרכזית להטמעת אידאולוגיות רצויות על ידי הממסד באמצעות השפה.

בדומה לנעשה במדינות אחרות, גם במדינת ישראל הוסדרה הלידה בחקיקה. בשנת 1953, כחלק מחקיקת חוק הביטוח הלאומי, נחקק סעיף המזכה נשים היולדות בבית חולים במענק לידה,¹¹⁵ אשר גרם למהפך בשדה הלידה הישראלי והוביל בזמן קצר למעבר כמעט מוחלט של הלידות לספרה של בית החולים.¹¹⁶ החוק אומנם לא חייב את הנשים ללדת בבית החולים, אולם הוא יצר תמריץ כלכלי שהוביל נשים לעשות כן. כך נוצר מנגנון סמוי הדוחף נשים ללדת בבית החולים. סמוי, שכן התמריצים שמוענקים לנשים לכאורה אינם מונעים מהן לבחור ללדת מחוץ לכותלי בתי החולים.¹¹⁷ אולם בפועל, תמריצים אלו פוגעים בזכות הבחירה של נשים בהקשר של מקום הלידה, מכיוון שלא תמיד הן יכולות לשאת בעלויות הלידה באופן פרטי.

עד לשנת 2012 המאבק הנוגע לזכותן של נשים על גופן בהקשר של בחירת מקום הלידה התנהל במישור הכלכלי. עד לשנה זו, נשים פנו לבתי הדין לעבודה בניסיון לתקוף את תשלום התמריץ הכלכלי – במסגרת מענק לידה ומענק אשפוז – אשר הוענק רק בעבור לידות בבתי החולים. במקביל נוצרו הסדרים בנהלים פנימיים לפיהם יתאפשר ליולדות הבית¹¹⁸ לקבל מענק לידה באם יגיעו

¹¹³ לדיון נרחב בתעשייה הכלכלית של הלידות בישראל ראו לייסנר "תעשיית הלידה בישראל", לעיל ה"ש 105; לייסנר **כלכלת הלידה**, לעיל ה"ש 36.

¹¹⁴ כתב, לעיל ה"ש 9; לייסנר "לידה וחוק", לעיל ה"ש 65; לייסנר "תעשיית הלידה בישראל", לעיל ה"ש 105; Lay, לעיל ה"ש 64.

¹¹⁵ סי' 30 לחוק הביטוח הלאומי, התשי"ד-1953, סי"ח 6; ובנוסחו היום: סי' 42 לחוק הביטוח הלאומי (נוסח משולב), התשנ"ה-1995, סי"ח 210.

¹¹⁶ חשוב לציין כי במקור ההמלצות שקדמו לחקיקת סעיף זה הכירו באפשרות ללדת בבית. בתקופה זו חברות קופות החולים אשר ילדו בבית זכו לסיוע מרופא ומיילדת והיה רצון לשמור על מצב זה, אולם במסגרת העבודה על ניסוח החוק בוועדות הכנסת, השתנתה עמדה זו ומענק הלידה הותנה באשפוז בבית חולים. לעניין זה ראו: לייסנר **כלכלת הלידה**, לעיל ה"ש 36; לייסנר "לידה וחוק", לעיל ה"ש 65.

¹¹⁷ יש לציין כי מטרת התמריץ היא רכישת ציוד לילוד. עמדה זו הובעה בעניין דיוויס, עב"ל (ארצ' 1245/00 **דיוויס** – **המוסד לביטוח לאומי** (נבו 3.11.2005).

¹¹⁸ בביטוי יולדות הבית אני מתייחסת לכלל הנשים שילדו מחוץ לכותלי בית החולים, גם כאלה שילדו במרכזי לידה.

מאמר זה טרם עבר עימוד סופי ומספרי העמודים ישתנו כשיתפרסם הכרך המודפס.
כן צפויים שינויים נוספים.

להתאשפז בבית החולים מיד לאחר הלידה. אולם גם הסדרים אלו זיכו את הנשים במענק הלידה בלבד, אותם כספים שמועברים לאישה היולדת על ידי הביטוח הלאומי. כספים אלה הם החלק הקטן במימון הלידה, בעוד חלק הארי הוא מענק האשפוז, הסכום המועבר לבית החולים מאת הביטוח הלאומי עבור כל אשפוז של אישה יולדת.¹¹⁹

מענק אשפוז זה הפך עם השנים להסדר של סכום אחיד שהועבר לבתי החולים. הסדר זה היטיב עם בתי החולים כי היה גבוה מן הסכום אשר הם דרשו עבור שירותי אשפוז היולדת לפני כן ועודד את בתי החולים להרחיב את המחלקות ליולדות ולהשקיע מחשבה למשוך אליהם נשים יולדות בדרכים שונות. הסכום אף היטיב עם הביטוח הלאומי, אשר לא נדרש לחישוב פרטני בנוגע לכל לידה. כמו כן, ההסדר היטיב עם הממשלה, אשר מחד גיסא השקיעה סכומים לא גבוהים יחסית לרווח הפוליטי הגדול והשפעתו על בתי האב בישראל, ומאידך גיסא קיבלה את הסכומים חזרה לכיסה, שכן מרבית בתי החולים בישראל הם בבעלות ממשלתית.¹²⁰

רק עם יולדות הבית לא היטיב ההסדר. יולדות הבית, כאמור, לא נכללו בו, ומשכך נדרשו ועדיין נדרשות להוציא אלפי שקלים מכיסן במטרה לממן את השירותים הנדרשים בלידת בית או לידה במרכז לידה מחוץ לבתי החולים.

טרייצ'לר מתארת תהליך הפוך שהתרחש בשדה הלידה בניו יורק, שם חברות הביטוח הרפואי הבינו את החיסכון הכלכלי בהכרה בלידות במרכז לידה והסכימו להעניק כיסוי ביטוחי לנשים היולדות בו. הכרה זו נתנה גושפנקה לנשים לבחור בלידה במרכז לידה והגדירה מחדש את משמעותה של הלידה: מלידה "טבעית" ללידה נורמלית ובטוחה. כלומר, דווקא התערבותו של השוק החופשי ואינטרסים כלכליים הביאו ליצירת הגדרה חדשה ומקובלת להליך הלידה והוציאו אותו מתחומה הבלעדי של הרפואה המדיקלית כהליך פתולוגי.¹²¹

לעומת זאת, בישראל הפך ההסדר הכספי את הנשים היולדות להכנסה כלכלית לבתי החולים.¹²² עולה כי במצב דברים זה, האינטרס הכלכלי של מנגנון הלידה בישראל מבקש כי נשים בהיריון בסיכון נמוך, דוגמת הנשים העותרות, יגיעו ללדת בבתי החולים, ולא יילדו מחוצה להם, שכן הצפי

¹¹⁹ לייסנר **כלכלת הלידה**, לעיל ה"ש 36; וכן לייסנר "תעשיית הלידה בישראל", לעיל ה"ש 105.
¹²⁰ שם. החל מחדרי לידה "טבעית", אשר ברוב בתי החולים ניתנים ללא עלויות נוספות, ועד שירותי מלונית, אשר תמורת תשלום גבוה לילה מאפשרים לנשים לאחר לידה המשך אשפוז במלון עם מערך רפואי תומך.
¹²¹ Treichler, לעיל ה"ש 6.
¹²² לייסנר "תעשיית הלידה בישראל", לעיל ה"ש 105; לייסנר "לידה וחוק", לעיל ה"ש 65.

מאמר זה טרם עבר עימוד סופי ומספרי העמודים ישתנו כשיתפרסם הכרך המודפס.
כן צפויים שינויים נוספים.

הוא כי לידתן תהא קלה ומעוטת סיבוכים ומשכך הרווח בגינן ימוקסם ויוכל לשמש כיסוי עבור
הוצאות אחרות של בתי החולים.¹²³

מצב זה יוצר אי־שוויון בין נשים יולדות: בין הנשים היולדות בבתי חולים לבין הנשים היולדות
בבית; בין נשים היולדות בבית בישראל לבין נשים ישראליות היולדות בבית בחו"ל ומקבלות מימון
על הלידה מהביטוח הלאומי בישראל; וכן בין נשים אשר ידן משגת למימון לידת הבית לבין אלו
שאינן יכולות לעשות זאת.¹²⁴

החל משנת 2012 המאבק לזכות הבחירה במקום הלידה שינה את פניו. אם עד לשנה זו המאבק
לבחירת מקום הלידה התנהל במישור הכלכלי, בשנה זו תוקנו הנחיות משרד הבריאות לניהול לידות
בית והעבירו את המאבק למישור החוקתי – הפגיעה בזכות לאוטונומיה של אישה על גופה.¹²⁵
בהנחיות אלו נקבע לראשונה איסור על הפעלת מקום המיועד לקבלת לידות שאינו מוסד רפואי
מורשה. כלומר, באמצעות הנחיות מנהליות, נקבע איסור על יולדות הבית לבחור את מקום הלידה
מלבד ביתן, וגם זאת תחת כמה סייגים נוקשים, אשר בפועל משמעותם הגבלת נשים רבות ללדת
מחוץ לבתי החולים.

הנחיות אלו, שהינן הצהרה על מדיניותו של משרד הבריאות בנוגע ללידות בית, התקבלו בדלת
האחורית ולא בדרך המלך של חקיקה ראשית ודיון ציבורי בנושא, ללא שיתוף של אנשי מקצוע
מומחים ללידות בית. לאחר פרסומן, עלו התנגדויות והסתייגויות רבות מצד העוסקים והעוסקות
בתחום, אך ההנחיות נותרו כלשונן.¹²⁶ בעקבות הנחיות אלו, בין השנים 2014–2017 החלו להיסגר
בצו משרד הבריאות מרכזי לידה ברחבי הארץ. פעולה זו הובילה להגשת העתירה בנושא מרכזי
הלידה בשנת 2017 ובעקבותיה ניתן פסק הדין בבג"ץ מרכזי הלידה, לב מאמר זה.

לפיכך אנו למדות כי במערכת הכוחות הנאבקים על משמעות הלידה, מהווה הכוח הכלכלי מרכיב
דומיננטי ביצירת ההגדרה הרשמית לשאלה מהי לידה ומי ינהל אותה, כשהמבנה הישראלי הוא
כזה שהמדיניות הציבורית והכוח הכלכלי נובעים מאותו מקור, נשענים זה על זה ותומכים זה בזה.
נסיון העבר להפריד בין שני הכוחות החזקים הללו לא צלח, ובבג"ץ מרכזי הלידה אנו רואות כיצד

¹²³ לעניין זה ראו גם כתיבתה של לייסנר **כלכלת הלידה**, לעיל ה"ש 36.

¹²⁴ שם; ס' 40 (א) (1) לחוק הביטוח הלאומי [נוסח משולב], התשנ"ה–1995. רק משנת 2017 נשים היולדות בלידת בית
ומרכזי לידה טבעית החלו להיות זכאיות למענק לידה בהתאם לתנאי ס' 42 לחוק הביטוח הלאומי [נוסח משולב],
התשנ"ה–1995.

¹²⁵ חוזר "לידות בית", לעיל ה"ש 22. הנחיות קודמות משנת 2008 החלו מגמה מצמצמת לניהול לידות הבית, אך לא
מנעו קבלת לידות במרכזי לידה. עוד חשוב להבהיר כי גם הפגיעה הכלכלית פגעה בזכות האישה על גופה ובערך השוויון
ועל כן גם אז הייתה במישור החוקתי. אולם מרגע שהוחלט על איסור מפורש, זכות האישה על גופה – שהייתה
מצומצמת ממילא – נעלמה כליל.

¹²⁶ לייסנר **כלכלת הלידה**, לעיל ה"ש 36.

מאמר זה טרם עבר עימוד סופי ומספרי העמודים ישתנו כשיתפרסם הכרך המודפס.
כן צפויים שינויים נוספים.

מטשטש הממסד את הדיון הכלכלי בתעשיית הלידות בישראל ומנסה לנתב אותו ולהמשיגו מחדש באמצעות הפניית אצבע מאשימה אל מרכז הלידה והנשים העותרות. בהסתכלות על הדרך שעושה השפה בתוך פסק הדין – בעוד הטענה הלכאורית הנוגעת לאינטרס הכלכלי של מרכזי הלידה העשויים לגרום נזק למערכת הציבורית לא נדונה כראוי, היא מועלית בפסק הדין כתמיכה בסבירות ההחלטה שלקח משרד הבריאות כשהורה לסגור את מרכזי הלידה. בדרך זו השפה המשפטית יוצרת מציאות המבליטה מחד גיסא עמדה אחת, ומאידך גיסא מעלימה עמדה אחרת ללא דיון רוחבי מעמיק ובכך מנכיחה אותה, מאשררת אותה ומאפשרת לה להתקיים.

2. מבט פמיניסטי על הדיון הנוגע ללידה

עתירת "מרכזי הלידה" נדונה מול שלושה שופטים גברים והוכרעה בדעת הרוב, אשר קבע שההחלטה הממסדית נעשתה בסמכות וכי היא החלטה סבירה ומידתית. בדיון הנוסף נהפכה הכרעת בית המשפט, ויש מקום להתייחס לכך שלהרכב המורחב נוספו שתי שופטות נשים.

כפי שמסבירות קריאות פמיניסטיות, שאלת הפריון היא שאלה פוליטית, וזוהי שאלה פוליטית הנוגעת לנשים בלבד.¹²⁷ בחירתו של בית המשפט להתעלם או לא להתעלם מההשפעה הפוליטית של החלטתו על נשים, על גופן ועל פרשנותם של חוקייסוד בנוגע לנשים¹²⁸ מכריעה גם לגבי האפשרות של נשים לקחת חלק במערכת ההתניות החברתית שבה הן פועלות.

ממבט על ובהסתכלות פמיניסטית ניצבת קבוצת נשים ומעלה שאלה, הנוגעת לכלל הנשים ולזכותה של אישה על גופה, ומתנגדת לניסיונותיו של השלטון ההגמוני הגברי לשלוט בגוף האישה הרביית. ¹²⁹ מולה ניצב הממסד אשר באמצעות ביטויים כגון "השפעה על אוכלוסיות מוחלשות"; "פגיעה במערכת הרפואה הציבורית"; "לידה היא אירוע רביסיכונים"¹³⁰ – ממשיג את קבוצת הנשים כקבוצת שוליים, אזוטריה, שברצונה לפעול כנגד הממסד היא פוגעת בטובת הכלל. הדיון בבג"ץ מרכזי הלידה הביא את אותה "קבוצת שוליים" להתייצב מול הרכב גברי נוסף בבקשה לבחון את סבירות ההחלטה השלטונית, שמהותה היא שמירת האוטונומיה של אישה על גופה. אולם ההרכב השיפוטי, שאף הוא מייצג את השלטון ההגמוני, מצדיק את ההחלטה השלטונית (בדעת

¹²⁷אף גברים טרנסים מתמודדים לעיתים מול סוגיות של פריון ולידה הנוגעות לגופם, אך השאלות הספציפיות לגביהם שונות ומורכבות ואין להן מקום בעבודה זו.

¹²⁸ אלמוג "וואותן השמות עומדים לדורות" – על עברית, מגדר ומשפט", לעיל ה"ש 11.

¹²⁹ ארחיב מעט על נושא זה בהמשך, וכן ראו לעניין זה: Cohen Shabot, *Making Loud Bodies "Feminine"*, לעיל ה"ש 69.

¹³⁰ עמדת המדינה בבג"ץ מרכזי הלידה, לעיל ה"ש 2.

מאמר זה טרם עבר עימוד סופי ומספרי העמודים ישתנו כשיתפרסם הכרך המודפס.
כן צפויים שינויים נוספים.

רוב) ללא נתינת משקל ראוי לשאלות המהותיות העולות מתוך עתירתה של קבוצת הנשים. בעוד הנשים מעלות טענות הנוגעות לפגיעה בזכויות יסוד בסיסיות של אוטונומיה, חופש בחירה והזכות להגנה על הגוף, הן נדחות ללא דיון מעמיק בהשפעותיה והשלכותיה של הלידה על האישה ועל מקומה בתהליך זה, כש"לא הונחה תשתית להתערבותו של בית המשפט במדיניות שנוקט בה משרד הבריאות".¹³¹

ברגע שהחלטת משרד הבריאות מגיעה לדיון הנוסף, משתנה ההתייחסות למשמעות הלידה עבור האישה ונדונה משמעותה של ההחלטה במובן הרחב יותר. לא רק האם דבר החקיקה מאפשר את הוראת משרד הבריאות, אלא גם מהן ההשלכות של אותה הוראה על פגיעה בזכויות נשים. בהחלטה שניתנה על ידי השופטת ברק'ארז נקבע כי אין סמכות למשרד הבריאות לאסור על פעילותם של מרכזי הלידה.

כפי שכותבת טרייצ'לר, הלידה, על אף שנתפסת כאוניברסלית, לובשת צורות שונות, כיוון שהינה אירוע חברתי המושפע מעצם ההגדרה החברתית שלו ולכן יש משמעות לדרך שבה הלידה מתפרשת ולשאלה מי מפרש אותה.^{132,133}

במצב דברים שבו החקיקה והכללים החברתיים המוכתבים עבור נשים נעשים ללא שיתוף, הופכות הן לכלי הנושא תינוק בשירות החברה, בעוד מערכת ההתניות מערערת את החיבור והידע שיש לאישה על גופה ומשתיקה אותם.¹³⁴

בהקשר ללידה, אנו למדות מתוך הנחיות משרד הבריאות ועמדתו כי הרפואה ומכשיריה נתפסים כבעלי ידע אמין ומועדף על תחושותיה של האישה וחיבורה הישיר לתינוק. ההיריון הופך ל"מצב" פתולוגי והאישה חווה ניכור שנובע מהפער בין תחושותיה בעת ההיריון והלידה לבין הגדרתו כמצב שברירי הדורש ריפוי.¹³⁵ האישה היולדת נדרשת להיכנע לתכתיבים רפואיים והייררכייה רפואית, בעוד הגוף הנשי החושני ומלא הכוח מתנגד לדפוסי הנשיות המצופים ממנו. כך מתבססת הצדקה להפעיל על הגוף הנשי מדיקליזציה שלא לצורך, המתפרשת לא אחת כאלימות ולעיתים כאונס ואצל נשים רבות מובילה לפוסט טראומה לאחר לידה.¹³⁶

¹³¹ שם, בפס' 11 לפסק הדין של השופט סולברג.

¹³² Cameron, לעיל ה"ש 11; Ehrlich, לעיל ה"ש 5.

¹³³ Treichler, לעיל ה"ש 6; ריץ, לעיל ה"ש 15.

¹³⁴ Cohen Shabot, *Making Loud Bodies "Feminine"*, לעיל ה"ש 69.

¹³⁵ Young, לעיל ה"ש 67; וכן Nilson, לעיל ה"ש 70.

¹³⁶ אלימות מיילדותית הוכרה בשנת 2015 על ידי ארגון הבריאות העולמי כתופעה עולמית של פגיעה בנשים במהלך לידה הנחשבת כהפרה של זכויות אדם. למונח זה עדיין אין הגדרה אחידה שכן קשה למדוד את התופעה והמחקר עדיין בראשיתו. במדינות אמריקה הלטינית, שם הוכרה התופעה ובחלק מהמדינות חוקקו חוקים בעניין, הוגדר המונח כנוק הפיזיולוגי והפסיכולוגי שנשים חוו בעת לידה על ידי צוות רפואי בשירותי הבריאות. מחקרים מצביעים על טווח רחב של תופעות הנכנסות תחת מונח זה: החל מהשפלה דרך פגיעה מילולית ופיזית, מניעת טיפול ועד אלימות מינית. ייחודה

מאמר זה טרם עבר עימוד סופי ומספרי העמודים ישתנו כשיתפרסם הכרך המודפס.
כן צפויים שינויים נוספים.

על כן, גם בהקשר של חוקי הלידה יש לבחון האם ניתן לקרוא באופן ביקורתי את השפה המשפטית שצמחה מתוך ראייה והבנה גבריות של העולם,¹³⁷ ובדרך זו להגדיר מחדש את הפגיעה בזכותן של נשים יולדות על גופן כחלק מפגיעה מערכתית הנעשית בנשים יולדות ובנשים בכלל.¹³⁸

ניתוח עמדות השופטים בשני ההליכים מדגים לנו מאבק בין משמעויות שאומנם מתרחש בעולם הפיזי, אך הוא מבוסס על השפה ועל השאלות כיצד משמעות הופכת להגדרה רשמית וכיצד היא משפיעה על פרקטיקות ומבנים חברתיים.¹³⁹

ז. סיכום

באמצעות ניתוח כמה היבטים מרכזיים שהועלו בבג"ץ מרכזי הלידה, דרך התייחסות לכתבי הטענות של הצדדים, חקיקה, נהלים וספרות מחקרית, ותוך הסתכלות על דנג"ץ מרכזי הלידה, אבחנתי את מערכת יחסי הכוחות הפועלת בשדה הלידה הישראלי והצבעתי על תפקידה של השפה במבנה הלידה בישראל.

תחילה הסברתי על החיבור בין שפה ותרבות לבין הלידה. השפה מתבססת על תפיסת עולם גברית ואף אם היא נדמית כאובייקטיבית היא משמשת כלי עבור התרבות להחדיר ערכים חברתיים ולעצב נורמות חברתיות. מכאן כי המבנים החברתיים שנשים פועלות על פיהם התגבשו מתוך הנחות גבריות על העולם ובכלל זה גם מבנים חברתיים הקשורים לפיריון וללידה.

לאחר מכן סקרתי את הרקע להגשת העתירה ואת עמדות הצדדים והשופטים בבג"ץ. הראיתי את ההתפתחות בהקשחת מדיניות משרד הבריאות כלפי מרכזי הלידה הטבעית שהובילה לסגירתם בשנת 2017 ואת עמדות השופטים בעתירה שהוגשה נגד החלטה זו. בהמשך לכך עמדתי בקצרה על המתחים השונים העולים מתוך ההחלטה והצבעתי על האופן שבו סוגי נרטיב שונים משמשים לקידום עמדות מסוימות. בהמשך הצגתי עמדות שעלו בדנג"ץ שהביא לביטול החלטת משרד הבריאות.

של אלימות זו הוא שהיא אלימות מגדרית המופנית כנגד נשים ונוגעת להיריון, לידה והתקופה שלאחריה ומבוצעת על ידי הצוות הרפואי. מכיוון שמדובר בתופעה חברתית הקשורה קשר ישיר לעלייתה של המדיקליזציה של הלידה, מחד גיסא היא מאוד שכיחה, ומאידך גיסא היא שקופה, מנורמלת, קשה להוכחה ולא מדוברת ועל כן קיומה נעלם מן העין. לעניין זה ראו: Tach Cinthia Lourenco et al., *Obstetric Violence: A Women's Human and Personality Right*; Elizabeth Kukura, *Obstetric Violence*, 106 GEO.L.J. 721 (2017); Cohen ; *Violation*, 1 REV.JURID. 187 (2020); Sadler, לעיל ה"ש 70.

¹³⁷ FORELL & MATTHEW, לעיל ה"ש 37.

¹³⁸ שם; וכן קמיר, לעיל ה"ש 37.

¹³⁹ שם.

מאמר זה טרם עבר עימוד סופי ומספרי העמודים ישתנו כשיתפרסם הכרך המודפס.
כן צפויים שינויים נוספים.

משם התמקדתי בשיח הסיכון והבטיחות שמועלה על ידי הממסד הרפואי ומאומץ על ידי דעת הרוב בבג"ץ מרכזי הלידה. הדגמתי כיצד שימוש בתאוריות העוסקות במחיר שמשלמות נשים עבור המדיקלציה של הלידה, כמו גם בתפקידה של השפה המבססת את המדיקליזציה של הלידה, יכול לערער את השיח הרפואי שנתפס כ"מדעי", אך עומד בסתירה להתפתחויות ברחבי העולם המציגות מודלים הוליסטיים של הלידה.

בהמשך הסברתי כי המאבק מסביב ללידה החל לפני שנים ארוכות ומתנהל מול מוסדות המדינה השונים ומתרחש בזירות שונות, ביניהן הזירה החקיקתית והמשפטית. מאבק זה מגולם בתוך השפה: המונח "לידה טבעית" שמשמש את הצדדים לדיון, את השופטים ואף מוצג בחוזרי משרד הבריאות עובר טרנספורמציה דרך השפה המשפטית. מצאתי כי באמצעות מונח זה מופרדת הלידה "הטבעית" מן הלידה "הרגילה" והיא הופכת ללידה מיוחדת וחריגה. בה בעת, השימוש שנעשה במונח זה על ידי הממסד הרפואי מצמצם את המשמעות המקורית של "הלידה הטבעית" ומוביל למדיקליזציה שלה. באמצעות יציקת משמעות חדשה למונח "לידה טבעית" משמשת "הלידה הטבעית" המדיקלית כהצדקה לצמצום לידות הבית ולסגירת מרכזי הלידה.

לפני סיום הצעתי שתי נקודות למבט על תהליך הלידה. הראשונה עסקה בהיבט הכלכלי של הלידה. כאן, סקרתי את התפתחות חוקי הלידה בישראל והסברתי כיצד הכוח הכלכלי מהווה רכיב דומיננטי ביצירת ההגדרה הרשמית למונח לידה ומי ינהל אותה. נקודת המבט השנייה הביאה חשיבה פמיניסטית על מבנה הלידה כמבנה פוליטי המושפע גם מההחלטה השיפוטית.

הניתוח הביקורתי פמיניסטי מציע חשיבה ביקורתית על הדרך שבה המבנה החברתי של הלידה בישראל הפך והופך את הלידה המדיקלית ל"נורמה" חברתית תוך פגיעה הולכת וגוברת בזכות האוטונומיה של נשים על גופן. ניתוח בג"ץ מרכזי הלידה תוך הסתכלות גם על דנג"ץ מרכזי הלידה מלמד כיצד הכרעות בית המשפט הן בעלות השפעה מכרעת על זכותן של נשים על גופן. המאמר חושף כיצד באמצעות השפה והשפה המנהלית משפטית פועל הממסד ליצירת משמעויות חדשות למונח "לידה" וכיצד בית המשפט מתקף משמעויות אלו וכך מאפשר את סלילת דרכן להגדרות הרשמיות של "הלידה". על ידי כיוון הזרקור לנתיב השימוש בשפה בשילוב עם קריאות פמיניסטיות על השלכותיה של הלידה המדיקלית, הצבעתי על תפקידה המכונן של השפה בהקשר לשדה הלידה ועל הדרך שבאמצעות השפה מוחדרות פרקטיקות חברתיות הנוגעות ללידה ומקבלות משנה תוקף.