

השפעת חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, על סוגיות רפואיות משפטיות

ביה"מ העליון הכריז לאחרונה כי בחקיקה את חוקי היסוד בדבר זכויות האדם (חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו תשנ"ב-1992 וחוק יסוד: חופש העיסוק), הביעה הכנסת את עמדתה באשר למעמדם המשפטי חוקתי העליון של שני חוקי יסוד בדבר זכויות האדם.

על אף שזכויות האדם הוכרו גם לפני 1992, הרי שמאז מה שמכונה "המהפכה החוקתית", חוקי היסוד מחלחלים לכל סוגיה בה דן ביה"מ, וביה"מ מפרש את המקרה שלפניו תוך בחינתו בכפיפות לחוקי היסוד והדין הישן (זה שהתקיים עד 1992) מתקיים בסביבה חדשה "המעוצבת על ידי חוקי היסוד בדבר זכויות האדם, ולכן יש לפרש כל מקרה על פי הוראות של חוקי היסוד".

סעיף 2 לחוק היסוד: כבוד האדם וחירותו, קובע כי "אין פוגעים בחייו, בגופו או בכבודו של אדם באשר הוא אדם", וסעיף 5 קובע כי "אין נוטלים ואין מגבילים חירותו של אדם". זכותו הקניינית של האדם מעוגנת בסעיף 4 לחוק היסוד וסעיף 8 מכריז בחגיגות כי "אין פוגעים בזכויות על פי חוק יסוד זה, אלא בחוק ההולם את ערכיה של מדינת ישראל, שנועד לתכלית ראויה ובמידה שאינה עולה על הנדרש או לפי חוק כאמור מכח הסמכה מפורשת בו".

לסוגיות הנדונות בבטאון האגודה לרפואה ולמשפט, היתה מאז ומעולם זיקה לזכויות האדם. ומה שעשו חוקי היסוד בעניינים אלה הוא לא יותר מהענקת משקל יתר לזכויות האדם, באיזון שבין האינטרס של הפרט מול האינטרס הציבורי. תפקידו של בית המשפט הוא לבחון את הזכות לאור תכלית החוק וההגנה על זכות האדם.

חלק ניכר מהמאמרים בחוברת זו בוחנים את הסוגיות נשוא הדיון בהיבט של חוקי היסוד. מאמרם של ד"ר גיל סיגל וד"ר נעמי סיגל בנושא "זכויות קניין בגוף האדם" בוחן את השאלה מהי ההגנה לה זוכה "הזכות הקניינית" במשפט האנגלו-אמריקאי, זכות אשר מעוגנת אצלנו בסעיף 4 לחוק יסוד כבוד האדם וחירותו, בסוגיות של השתלות איברים, ביוטכנולוגיה והפרייה מלאכותית. בנושא האחרון, מזכיר המאמר את פסק הדין בעניין **נחמני נ' נחמני** אשר תקצירו מובא בחידושי פסיקה, שם בחן ביה"מ את הסוגיה לאור חוקי היסוד.

אוריאל אולצור, במאמרו "הסכמת קטין לטיפול רפואי" בוחן את סוגיית ההסכמה מדעת לטיפול רפואי (INFORMED CONCENT) מזווית הראייה של חוקי היסוד ותוך בחינה כיצד החוקים הרלבנטיים העוסקים בסוגייה, מתפרשים לאורם.

ד"ר נילי טבק וגבי רחל במאמרן "הבטחת איכות טיפול - אחריות הסיעוד" קובעות כי "כיום הערך של עשיית טוב לחולה ומניעת גרם נזק, מבטא את הפילוסופיה העומדת מאחרי הבטחת איכות הטיפול". ערך זה נגזר מחובת הזהירות הכללית אשר הרופא ובית החולים חבים לחולה, וכן מזכות האדם על עצמו המבטא ביטוי לאוטונומיה של הרצון הפרטי וכבוד האדם (סעיפי 2 ו-4 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו).

ד"ר א. בן שלמה, במאמרו "החובה להציל חיי אדם - בישראל", מנתח את הסוגיה לאור חוק היסוד: כבוד האדם וחירותו והמבחן - ערכיה של מדינת ישראל, כפי שפורש בפסק הדין בעניין **יעל שפר נ' מדינת ישראל**, אשר דן בסוגיית האוטונומיה. פרופ' אמנון כרמי, תירגם עבורנו את קווי ההנחייה לקידום זכויות האדם עבור בני אדם הסובלים מהפרעות נפשיות, כפי שהתקבלו באסיפה הכללית של האומות המאוחדות ב-12.91. אין ספק שעקרונות אלה מוצאים ביטוי בחוקי היסוד.

ולסיום, המדור הקבוע "חידושי פסיקה" עומד על ארבעה פסקי דין בסוגיות שונות אשר נדונו באספקליה של חוק יסוד כבוד האדם וחירותו.

למהפכה החקיקתית שהביאו עימם חוקי היסוד, השלכה רבה על הסוגיות בעניינים של רפואה ומשפט וחוברת זו הינה תחילתו של מסע ארוך.

המערכת מזמינה לפיכך את קוראיה, להשמיע את דעתם מעל דפי הבטאון, בכל הנוגע להשלכות של חוקי היסוד, על סוגיות שונות בעניינים שברפואה ומשפט.

יונתן דייזיס, עו"ד

רפואה ומשפט גיליון מס. 14 - מאי 1996

הפסיכיאטריה והחברה

יחסה של החברה אל הפסיכיאטריה הינו אמביוולנטי. כך בעולם, וכך גם בארץ. מצד אחד קיימים חששות רבים: חששות מפני כוחה של הפסיכיאטריה לאבחן אנשים כלוקים בנפשם, על המשמעויות הנלוות; פגיעה בסטטוס החברתי; אפשרות לשלילת הכשירות בתחומים שונים (הכשירות-להורות; הכשירות לצוות-צואה; הכשירות לנהול-רכוש; הכשירות לרשיון נהיגה; הכשירות לרשיון-נשק; וכיו"ב); החשש מאשפוז-כפוי; החשש מטיפול-כפוי וכיו"ב. זו, כמובן רשימה חלקית בלבד, וקיימים חששות נוספים... החששות הללו, הקיימים ממילא, נוטים להתעצם ולהתגבר בנקל, ועלולים להגיע לשלהוב ציבורי ותקשורתי ניכר (ולעיתים בשל אירוע שולי). אנשי ציבור ואנשי-תקשורת המתנהגים באפוק, והמתבטאים, בד"כ, בשיקול-דעת, עלולים ממש "לאבד את הראש" כאשר מדובר ב"אירוע פסיכיאטרי", והדוגמאות לכך רבות. אכן, ביטוי לחששות מפני הפסיכיאטריה ולעיתים אפילו לחשדות עמוקה כלפי כל מה שסרוך בקידומת "פסיכה" (פסיכולוגיה, פסיכותרפיה, פסיכודיאגנוסטיקה; פסיכואנליזה; וכיו"ב).

לעומת-זאת, "תוצרי הפסיכיאטריה" (אבחון; טיפול; אשפוז; חו"ד, וכו'). מבוקשים מאוד בחברה, ולעיתים הינם ממש נדרשים. החברה מטילה על הפסיכיאטריה (וכמובן גם על המקצועות המטפלים הקשורים אליה; פסיכולוגיה; עבודה-סוציאלית, וקרימינולוגיה) להביא "שקט תעשייתי" באזור עבודתה (ובמילים ברורות יותר: להביא לכך שנפגעי הנפש לסוגיהם לא יכבידו בהתנהגותם ובצרכיהם על העין הציבורית ועל הכיס הציבורי); כלומר, שלא "יסתובבו" חולי נפש בקרבנו (ואם כן - אזי שלא יבלטו לעין, שיהיו לבושים יפה, שיתנהגו בנימוס, ושהדבר יעלה למשלם המיסים מעט ככל האפשר).

העמדה החברתית האמביוולנטית כלפי הפסיכיאטריה בולטת ביחס לנושא מודרני ו"חם" מאוד. "היציאה לקהילה" של חולי הנפש. מצד אחד, מובעת הערכה שזהו "דבר מצויין" ("זכויות האדם", "הפחתת ההוצאות"); מצד שני, קיימים חששות וחרדות כלפי המצאות חולי נפש בקהילה ("מטרידים", "מסוכנים"). במקרה של בעיתיות **לאיזשהו** צד ("סוגרים מדי"; לעומת "משחררים יותר מדי") יתפרש הדבר, כמובן, לרעת הפסיכיאטריה, אשר מצויה בעמדה של NO-WIN.

הפסיכיאטריה מצויה, לכן, לצערי, במצב שבו היא זקוקה להסברה מתמדת, ולא כל שכן לגבי האספקטים המשפטיים והאתיים שלה.

"רפואה ומשפט" מקדיש הפעם, ברוח זו, מדור רחב מהרגיל לפסיכיאטריה, משפט ואתיקה.

מאמרי "חוות הדעת הפסיכיאטרית - הבטים מעשיים" תורם (אני מקווה) להסרת המסתורין מעל נושא חשוב זה, ולמאמץ לקביעת סטנדרטים של איכות גבוהה יותר לחוות דעת פסיכיאטריות.

מאמרו של פרופ' אמנון כרמי "קוי הנחיה לקדום זכויות אדם עבור בני-אדם הסובלים מהפרעות נפשיות" דן בשטח חשוב, ההולך ומשתרש בקהילה הפסיכיאטרית - השמירה על זכויות חולי נפש. כפי שתנוכחו, המדדים המוצעים לשמירת הזכויות גבוהים, ולעיתים אף בעלי קושי למימוש בחיי היומיום.

מאמרו של הקרימינולוג דיויד כהן "השלכות פסיכולוגיות ומשפטיות של הכחשת בצוע העבירה אצל עברייני מין", עוסק בעברייני מין שהינם פגעים או חולים בנפשם (נושא המתקשר לא-פעם, באינטנסיביות יתרה), ובבעיתיות של הכחשת העבירה על ידם.

פרופ' עמיחי לוי

החובה להציל חיי-אדם בישראל

נימוק טכני, הבעייתיות בקביעת אמת מידע לרמת ההקרבה הנדרשת כדי לצאת ידי חובה.

נסכם את רעיון "אי-ההתערבות" בדברי המשפטן HALL: "איננו מאמינים עדיין בכנות, כי כל אחד מאיתנו מחוייב מבחינה מוסרית להיות שומר אחיו"⁽³⁾.

בניגוד לתפיסה האנגלית-אמריקאית, קובע סי' 127 בחוק הפלילי הרוסי משנת 1960, כעבירה, את ההמנעות מלהגיש עזרה לאדם הנמצא בסכנת מוות, כאשר עזרה זו היתה נחוצה מיידית, והיתה יכולה להנתן בלא סיכון רציני למסייע או לזולתו.

בחוק הפלילי הצרפתי, הוקדש סעיף מיוחד להמנעות מהצלת אדם הנתון בסכנה, (סי' 62 בחוק משנת 1945, שהינו הרחבה לחוק משנת 1940). החוק מתייחס לשלושה מצבים שונים:

- (1). מי שיכול למנוע בפעולה מיידית, וללא סכנה לו ו/או לצד שלישי - פשע או עבירה נגד גוף האדם, ונמנע בכוונה מלהצילו.
- (2). הנמנע מרצונו מלהציל אדם הנתון בסכנה לגופו, כאשר יכול להציל ללא סיכון למציל, ו/או לצד שלישי, בפעולה עצמית או באמצעות הזעקת עזרה.
- (3). מי שיודע הוכחה לחפותו של נאשם העומד לדין ונמנע בכוונה מלמסור עדות בבית המשפט או במשטרה.⁽⁴⁾

במדינת ישראל

בישראל אין חובה כללית להציל נפשות. חובה סטטוטורית ספציפית חלה על קבוצות מוגדרות באוכלוסיה, להגיש עזרה ולהציל מסכנה: על הורים ביחס לילדיהם⁽⁵⁾, על כבאים באירוע של נזק לגוף ולרכוש⁽⁶⁾, על נוהג רכב ביחס לנפגע תאונת דרכים⁽⁷⁾, ותו לא.

כבי' השופט דב לוין⁽⁸⁾ הגדיר את המכנה המשותף של שלוש החובות, על פי עקרונות עוולת הרשלנות (שעיקרה קיום חובת זהירות כלפי הנפגע, על פי מבחן הציפיות, והפרתה של החובה במעשה או במחדל).

המשותף לשלושת המקרים הוא קיומה של קירבה במובן המשפטי, המטילה חובת הצלה. במקרה הורה לילד - הקירבה היא ביולוגית. במקרה תאונת דרכים - הקירבה היא תולדה של הנסיבות והקירבה הפיזית למקום האירוע. במקרה כבאי - "הקירבה" היא תולדה של תפקיד שנטל על עצמו הכבאי.

בדברי כבי' השופט לוין אין הסבר מדוע בחר המחוקק בשלושת

השאלה אם קיימת חובה משפטית להציל חיי אדם - שנויה במחלוקת. במדינות שונות אין הוראות נורמטיביות, ואחרות אמצו הסדרים שונים בתחום זה.⁽¹⁾

נסקור את ההתפתחות במדינת ישראל, בפסיקה ובחקיקה, אשר, לדעתנו, מיטלטלת בין הגישה האמריקאית לבין העמדה של החוק היהודי. כדי למצוא את



שביל הזהב בין הדעות השונות, ולאפשר יציבות משפטית מחד וגמישות בנסיבות המשתנות מאידך אנו מציעים להצהיר בחוק יסוד על מרכזיותם של חיי אדם. לחילופין, להוסיף את הערך של "חיי אדם" לחוק יסוד כבוד האדם וחירותו, ואילו את פרטי הנושא להסדיר בחוקי עזר של הרשויות המקומיות ובתקנות משרד הבריאות.

פרק א. הצלת חיי אדם - חובה מוסרית או חובה משפטית?

קיימת הסכמה רחבה בעולם כי החובה להציל נפשות הינה ללא ספק חובה מוסרית, ברם חלוקות הדעות האם היא גם חובה משפטית.

בשאלה זו קיימות שתי גישות שונות זו מזו:

הגישה האנגלו-אמריקאית שוללת הטלת חובה של הצלת-נפשות פוזיטיבית משלשה נימוקים:

נימוק מהותי, שלפיו מטעמי מדיניות משפטית וערכית יש לצמצם את ההתערבות בחופש הפרט ובשיקוליו.

בקרב משפטנים באסכולה האנגלית-אמריקאית רווחת גישה עקרונית, לפיה יש להמנע, ככלל, מלחייב אדם לפעול באופן פוזיטיבי, גם ובפרט בתחום הצלת הנפשות⁽²⁾. הדברים אמורים בעיקר ביחס לקטגוריית המקרים בהם נועד צו-העשה להביא להתערבות של המזדמן (Innocent Bystander) במהלך המאורעות על מנת למנוע תוצאה הרת אסון הממששת ובאה.

נימוק פרקטי, המציל-"המקלקל"; אם תוטל **חובת** ההצלה, ייתכנו מצבים בהם אנשים לא מיומנים וללא נסיון ויכולת ינסו להועיל, ובמקום להועיל יגבירו את הנזק.

אלה, ולא חייב אחרים כגון את הרופא, את הילד ביחס להוריו הזקנים, ואת כל מי שיש בידו המיומנות והיכולת להציל.

עד לאחרונה לא עסקה הפסיקה הישראלית במישרין בחובה להציל חיי אדם וטרם הועמד לדין עובר אורח מזדמן, שהיה בכוחו להציל ולא הציל. ברם, המחוקק מעודד פעולות הצלה ודאגה לשיפוי של המציל.

הדין האנגלי הורה שמי שהציל נכס של הזולת, לא יהא זכאי לתשלום מבעל הנכס⁽⁸⁾. בפסק דין **ניקולסון נ. צ'פמן**, שניתן בשנת 1793, אמר זקן השופטים אייר (Eyre): יהא זה אולי יותר לטובת הציבור, אם מעשים טובים כאלה בין אדם לחברו, מעשים שהם בגדר גמילות חסדים וחובה מוסרית, יהא מתן שכרם תלוי כליל בחובה המוסרית של הכרת תודה⁽⁹⁾.

בארצות הברית נחקקו חוקים מיוחדים, Good Samaritan Statutes, כדי להכיר בזכותו של המציל לשיפוי. בישראל נזנח החוק האנגלי בשני שלבים: בחקיקה משנת 1964 ולאחריה בחקיקה משנת 1979.

בחוק לתיקון דיני נזיקין (הטבת נזקי גוף) התשכ"ד-1964, נקבע בסעיף 2 כי מי שהוציא הוצאות לתקן נזק גוף, או למנוע החמרתו של זה, זכאי לשיפוי מן המזיק עד כדי הסכום שהמזיק היה חייב לניזוק אלמלא הוטב הנזק על ידי המטיב. כן נקבעה בחוק הישראלי זכות לפיצוי, מקופת הציבור, על פגיעה שנגרמה תוך פעולת התנדבות להצלת חיו או רכושו של הזולת⁽¹⁰⁾. ברם הוראות אלה אינן כוללות פיצוי על נזקי רכוש, אלא על פגיעות גופניות בלבד.

חוק עשיית עושר ולא במשפט התשל"ט-1979, אימץ באופן כולל את גישת המשפט העברי בניגוד לשיטה האנגלית. בסעיף 5 בחוק נקבעה הזכות לשיפוי של מי שעשה לשמירה על חייו, שלמות גופו ובריאותו של אדם אחר. כן נקבע שם בעקבות המשפט העברי כי אם הפעולה היתה לשמירה על חייו, שלמות גופו, או בריאותו של אחר, לא תהא נודעת משמעות, לעניין השיפוי, להתנגדות הניצול לפעולות ההצלה.

פרק ב. הצלת חיי אדם במשפט העברי⁽¹¹⁾

במשפט העברי מעוגנת החובה להציל נפשות במצות-עשה "והשיבותו לך" (דברים כב, ב) ובאיסור לאו "לא תעמוד על דם רעך" (ויקרא יט, טז). התלמוד (סנהדרין עג, א) מבאר כי המקור העיקרי הינו מצוות העשה ואילו הכתוב "לא תעמוד על דם רעך" מרחיב את החובה, שהמציל חייב גם להוציא הוצאות למעשה ההצלה⁽¹²⁾. את החובה כללית החיל הרמב"ם, כחובה פסיבית של רופא: וזה נכלל בפרוש מה שאמר הפסוק "והשיבותו לך" לרפאות את גופו, שהוא כשרואה אותו מסוכן ויכול להצילו או בגופו או בממונו או בחכמתו (פרוש המשנה נדרים ד, ד) שזו מצווה היא (רמב"ם הלכות נדרים ו, ח).

הרמב"ן מציין מקור נוסף לחובת הריפוי: "ואהבת לרעך כמוך" (ויקרא י"ט, י"ח) ומכאן הוא מסיק פטור לרופא שהזיק במהלך

הריפוי, בנוסף לדין הכללי של "והשיבותו לך" (דברים כ"ב, א-ג) "ולא תעמוד על דם רעך", (ויקרא י"ט, ט"ז) הוקדשה סוגיא מיוחדת לחובה להתערב כאשר הסיכון בא מצד גורם אנושי - "רודף". כל היכול והמסוגל נקרא להציל את הנרדף. דין "רודף" מחייב את המזדמן להתערב, והוא כולל היתר לנרדף ולמזדמן לעשות כל הדרוש להצלתו של הנרדף, לרבות פגיעה ברודף. במקרה זה העדיפה התורה את חיי הנרדף על פני חיי הרודף⁽¹³⁾.

ראוי להדגיש, כי המקורות בהלכה מתייחסים להצלה ולריפוי. הארכת יסורים או הארכת סבלו של אדם ללא תועלת, מחייבים דיון נפרד. האבחנה בין שני התחומים היתה מונעת פרסומים משובשים.

הצלת נפשות במשפט העברי-חובה משפטית

שני מבחנים עיקריים קיימים לאבחן חובה משפטית מחובה מוסרית: מבחן נורמטיבי - אם החובה שובצה בספר החוקים, ומבחן האפקטיביות - אם ישנה סמכות לאכיפת החובה וסנקציה נגד המפר אותה.

במבחן הנורמטיבי - חובת הצלת נפשות קבועה בהלכה כחובה משפטית והיא מחייבת גם את המזדמן האקראי להתערב ולהציל, בניגוד לתפיסה האנגלו-אמריקאית של אי-התערבות. היא נפסקה להלכה ביד החזקה בחלק נזיקין בהלכות רוצח ושמירת נפש, בטור ובשו"ע סוף חלק "חשן משפט".

הנושאים הבאים פורטו בהלכה בהרחבה: הצלת הנרדף, הצלת כל הנתון בסכנה, מניעת סיכון הזולת, סיכון עצמי של המציל, כפיית טיפול רפואי, הצלת המכניס עצמו לסכנה, שמירת הבריאות ומניעת הסתכנות, שיפוי המציל על הוצאות שהוציא, הבא להציל ונכשל⁽¹⁴⁾.

מדברי הרמב"ן, התולה את חובת הריפוי במצוות "ואהבת לרעך כמוך", מסיק הרב א. ולדינברג: "חיוב הרפואה (בנוסף לדין הכללי של "לא תעמוד על דם רעך") גם במקום שאין פיקוח נפש, כי אם צערא או חבלת איבר וכדומה לזה" (שו"ת רמת רחל ס"י, כ"א).

ברם המבחן האחר לחובה משפטית - סמכות לאכיפתה וסנקציה כלפי המפר את החובה, אינו חד משמעי בהלכה.

הדיון באכיפת החוק מתמקד בשלושה נושאים:

כפיה - של בית הדין; עונש - על ידי בית הדין על הפרת החובה; פיצוי - לנפגע בגין הפרת החובה להציל.

סמכות כפיית בית-דין

קיימת סמכות טבועה כללית לבית דין לכפות על קיום מצוות עשה⁽¹⁵⁾. אמנם אין כופין על מצוות עשה שמתן שכרן בצידי, ברם מצינו בדיני צדקה, אף שהיא מצוות עשה שמתן שכרה בצידה ("כי בגלל הדבר הזה יברכך ה' אלוהיך בכל מעשיך ובכל משלך ידיך". דברים ט"ו, י'). כיון שנאמר בה גם איסור

לאו (ולא תקפץ את ירך לא תאמץ את לבבך) - כופין⁽¹⁶⁾. כדוגמת מצוות הצדקה - כן במידות ובמשקולת. אף על פי שמתן שכרה בצידה (17), בית דין מוזהרין עליה⁽¹⁸⁾.

מצוות העשה "והשבותו לו" שבמצוות הצלת נפשות, מקנה לבית-דין מעצם מהותה סמכות כללית לכפות על האדם להציל, כל עוד הדבר אקטואלי, ככל מצוות עשה.

האם קיימת סמכות ספציפית לבית דין לכפייה לשם הצלת חיי אדם?! שאלה זו עלתה במספר מאמרים תורניים בשנים האחרונות. נחלקו הדעות ואין בידינו הכרעה חיובית. הרב ולדינברג מסיק כי לדעת הרמב"ן, כל הנמנע ב"שב ואל תעשה" מלקיים מצוות שצוותה התורה להצלת חברו, ואינו רוצה לטרוח בכך, - אין לחייבו כלל בדיני אדם. כי לא חייבתו התורה בכך, בנימוק שמצווה המוטלת על כולי עלמא - אין כופין עליה. נימוק נוסף בדרישה טור חו"מ רע"ב, סק"י: "דאותו בית דין שיכופו לקיים המצווה, מוטב להן שישלחו לפרוק או לטעון הבהמה".

ואילו הרב י. יגל מחדש כי לדעת תוספות (בבא מציעא לא, ב, ד"ה "אם") - רשאי אדם להכריח חברו להבריח ארי מעדרו. לאמור, כופין על מצוות השבת-אבידה כדין כפייה על המצוות (וכן שיטת הריטב"א יבמות כו)⁽¹⁹⁾.

חיזוק לדעה שקיימת סמכות הכפייה - במאמרו של הרב נפתלי בר אילן "תרומת מוח עצם - הבטים הלכתיים". המרחיק לכת לאפשר כפייה ליטול סיכון מוגבל לשם הצלת חיי אדם "פשיטא איפא שיש מקום לכופו את התורם לתת מוח עצם כדין הכפייה על הצדקה"⁽²⁰⁾.

גישתו של הרב ולדינברג השוללת סמכות הכפייה קבלה חיזוק מעמדתו של הרב מבריסק בסיפור אישי אותו פרסם הרב אביגדור נבנצאל, רבה של העיר העתיקה בירושלים, שנשלח בצעירותו לשאול אם מותר להשפיע על אדם לתרום דם. תשובתו היתה שמותר לומר לאדם שפלוני זקוק למנת דם, אבל אין ללחוץ עליו לתרום דם, גם לא על ידי דיבורים.^{(21), (22)}

אכן, דרכי כפייה שונות הן: בצדקה כופין "כפייה גדולה"⁽²³⁾ ואילו לפרנסת הורים רק קצת כפייה⁽²⁴⁾ ופעמים מסתפקים ב"כפייה בדברים"⁽²⁵⁾.

כאמור, נחלקו הדיעות ואין בידינו הכרעה חיובית לסמכות כפייה ספציפית להציל חיי אדם, להבדיל מסמכות הכפייה הכללית.

סנקציה פלילית-ענשית נגד הנמנע מלהציל

קיים קושי על פי עקרונות ההלכה להעניש את מי שהיה ביכולתו להציל, ולא הציל. שהרי על "לא תעמוד על דם רעך" עוברים במחדל "וכל לאו שאין בו מעשה אין לוקין עליו"⁽²⁵⁾.

ברם, למרות שאין לקבוע עונש ספציפי ומוגדר קיימת סמכות טבועה כללית בידי בית דין להעניש לפי צרך השעה: "ארי אליעזר בן-יעקב שמעתי שביט-דין מכין ועונשין שלא מן

התורה, ולא לעבור על דברי תורה אלא לעשות סייג לתורה"⁽²⁶⁾. דוגמאות שונות של עונש סיכס הרמב"ם⁽²⁷⁾ וביניהן: "להפקיר ממון שיש לו בעלים כפי מה שיראה לגדור פרצות הדת ולחזק הבדק, או לקנוס אלם זה...לעשות מריבה עם הראוי לריב עמו ולקללו...ולאסור בבית האסורים"⁽²⁸⁾.

השאיירה ההלכה לבית הדין את הסמכות לעשות שימוש בסמכות-הענישה, הטבועה לפי צרך השעה והמקום, ללא קביעת עונשים ספציפיים. הפעלת הסמכות תיעשה בזהירות ומתוך אחריות רבה, כפי דברי הרמב"ם שם: "ובכל יהיו מעשיו לשם שמים ואל יהיה כבוד הבריות קל בעיניו...ואין כבוד התורה אלא לעשות על פי חוקיה ומשפטיה".

יתירה מזו בהלכה וכן בחברה היהודית האמונה על ההלכה, לא מהווה העונש שבידי האדם וחומרתו קנה מידה יחיד לתקפו של חוק ולאכיפתו. אדרבא, פעמים עקב חומרתו של המעשה, אין די בעונש בידי אדם והעונש נשאר לשמים. כן מצינו במעביר כל בניו למולך, בהורג בשוגג קרוב למזיד, או באיסור "לא יהיה לך אחרים על פני".

חיובו של הנמנע מלהציל ושיפוי של המציל

אין בידינו מקור לחייב את הנמנע מלהציל נפשות לפצות את הנפגע. הרמב"ן בתחילת חבורו "דינא דגרמי" מוכיח כי הנמנע מלהשיב אבידה, פטור מלשלם הדיקו של בעל האבידה, שאין זה "גורם הדיקו", אלא "מונע", והרי הוא "הדיקו הבא ממילא". כדעתו פוסק הרב ולדינברג. כיוון שהמקור לחובת הצלת נפשות בפרשת השבת-אבידה "והשבותו לו", ניתן להסיק בדרך של אנלוגיה כי גם הנמנע מלהציל חיי אדם פטור מלפצות את הנפגע. ברם, מעמדת התוספות בבא מציעא ל, ב, ניתן להסיק חובת פיצוי.

מאידך, קיימת הגנה רחבה לשיפוי של המציל במשפט העברי. יש לפצותו אם ניזק במהלך מעשה ההצלה ולשפותו על הוצאותיו.⁽²⁹⁾

החלת ההלכה בעידן המודרני

בתקופתנו קיימים שרותי עזרה ראשונה מיומנים וברשותם אמצעי החיאה משוכללים (מכבי אש, משטרה, מד"א), ואילו עוברי אורח מזדמנים עלולים להרע את מצבו של הנפגע על ידי טיפול חובבני. ברם הניסיון במדינות שונות הוכיח כי השרותים הממוסדים איטיים, ועלולים להעלם עקב צימצומים ושבתות.

בעיר סיאטל (מדינת ושינגטון, ארה"ב) קם ארגון מתנדבים הקשור למוקד עירוני שחבריו מגישים עזרה ראשונה על פי קריאה. בעקבותיהם הוקם ארגון מתנדבים "הצלה" בניו יורק. ארגונים אלה מזווחים על הגיעם למקום האירוע תוך 2 דקות מעת קבלת הודעה, בעוד ששרותי העזר העירוניים מגיעים תוך 5-10 דקות.

ארגוני המתנדבים זקוקים לגבוי משפטי לפעולותיהם, גבוי



פרק ג. הצלת נפשות בפסיקה ובחקיקה הישראלית:

כאמור, אין בישראל חקיקה ישירה בנושא הצלת חיי אדם. הפסיקה התייחסה לכך באופן חלקי ואין בידינו עמדה כוללת חד משמעית.

בשנת 1964 קבע כב' השופט מ. זילברג המנוח את "קדושת החיים" כערך-על (מעין חוק יסודי) שיש בכוחו לדחות סעיף פטור מנזקי גוף בחוזה תעבורה. בע"א 461/62 **צים חברת השיט הישראלית בע"מ וא"ח נ. שושנה מזיאר** ⁽³²⁾ אמר כב' השופט זילברג: "על עצם השאלה מה הוא הסדר הציבורי או תיקון העולם, עלינו להשיב מתוך השקפות המוסר והתרבות שלנו, כי מקור אחר זולתן ליסודי וליתקינות אין". לעניין הנדון, קבע כב' השופט זילברג: "תוך המסגרת הסדירה של חיי החברה ועל פי סולם העדיפויות של תורת ישראל, החיים הם הנכס הקדוש ביותר שהשמירה עליו דוחה כל קדושה אחרת, לרבות - אין ספק - גם קדושת החושים". לאחר כמה מובאות, סיים את דבריו בהתרגשות ניכרת: "והקול הקורא

הקיים בהלכה אולם נעדר במדינת ישראל או בארה"ב. שם עלולים המתנדבים להחשף לתביעות בגין פעולותיהם ההומניטאריות.

שונה המצב המשפטי של ארגוני מתנדבים בחברה המסדירה את חייה על פי החוק היהודי המחייב להציל חיי אדם. למרות שלא נקבעה סנקציה למי שמפר את החובה, או שהסנקציה לנמנע להציל אינה ברורה, יש לעצם הקביעה בהלכה ערך הצהרתי וערך חינוכי.

לעובדה שמדובר בחובה **משפטית** ולא רק חובה מוסרית, ישנן שתי השלכות:

א. על פי ההלכה ניתן לכפות טיפול רפואי במקרים מתאימים ⁽³⁰⁾.

ב. תינתן הגנה למציל שנכשל הואיל ופעל על פי חובה משפטית, וינתן גיבוי למתנדבים, ולא רק למוסד מקצועי ⁽³¹⁾.

רפואה ומשפט גיליון מס. 14 - מאי 1996

ממעמקי המקורות הנ"ל הוא: אל תעשו סחר-מכר בחיי אדם, ואל תקלו ראש בשמירתם, כי החיים ערכם רב והם אינם שלכם. קדושת החושים, או קדושת העקרון של חירות החושים, כבודה במקומה מונח, אבל מקודשת הרבה יותר ממנה היא קדושת החיים".

כעבור שנה נתן בית המשפט העליון גבוי לרופאים על הצלת חיי קטינה בניגוד לרצון הוריה. השופט אגרנט (אז - המשנה לנשיא) פטר את הרופא ואת המדינה שפרשותה עבד, מאחריות, מכח ההגנה הנזכרת בס' 25 לפקודת הנזיקין האזרחיים 1944⁽³³⁾ וקבע את הדברים הבאים: "מטרת המחוקק בסעיף 25 (ח), לגשר בין האינטרס שיש לחולה, כי הרופא לא יפגע, אגב טיפול רפואי או כירורגי, בגופו, בלי שהסכים הראשון לעצם הטיפול הזה או לדרך שבה נעשה, לבין האינטרס שיש לציבור לגלות בהצלת חיי אדם או במניעת נזק לבריאותו. רצוני לומר: כאשר הנסיבות מאפשרות להשיג את ההסכמה של החולה, או של האדם הממונה על פיקוחו, לטיפול בגופו, כי אז מעדיף החוק את האינטרס הראשון. לעומת זה, כאשר נשקפת סכנה מיידית לחייו או לבריאותו ולא ניתן להשיג, עקב גורמי הזמן, המרחק, מצבו של החולה או כיוצא בגורמים מעשיים אלה, הסכמה כנ"ל, כי אז מעדיף החוק את האינטרס השני".⁽³⁴⁾

כעבור עשרים ושנים שנה עלה הנושא של כפיית טיפול רפואי בנאשם בגיר. הפעם נחלקו דעות השופטים באשר לחוקיות הניתוח שבוצע במערער למרות התנגדותו.⁽³⁵⁾ כבוד השופט גבריאל בן הזדהה עם העקרון שנתקבל והשתרש בפסיקה האנגלית והאמריקאית "כי האדם הוא שליט על גופו, וכי לא ניתן להפעיל עליו טיפול פסי, ולא כל שכן לנתח את גופו, בניגוד לרצונו וללא קבלת הסכמתו".⁽³⁶⁾

מכח העקרון האמור, אסור לרופא לבצע ניתוח בניגוד לרצונו של החולה אפילו לדעת הרופא הדבר נחוץ להצלת חייו של החולה. גם צו של בית משפט, אין בו, לדעת כבי' השופט בן, כדי להכשיר את מעשה התקיפה.⁽³⁷⁾

בניגוד לדעתו של כבי' השופט בן, הצטרף כבי' השופט בייסקי לעמדת השופטים זילברג ואגרנט, והצהיר: "אין אני סבור כי בסוגיא קשה וסבוכה זו עלינו לאמץ בהכרח את העקרונות שנתגבשו בארה"ב ובאנגליה...". לדעתו התפיסה המעמידה את הצלת החיים כערך עליון, מקום שאלה נתונים בסכנה מיידית ודאית, ואם לא תבוצע התערבות רפואית, כירורגית או אחרת - שקולה כנגד העקרון, כי "האדם הוא אדון לגופו, וכי לא תבוצע בו כל התערבות רפואית ללא הסכמתו".⁽³⁸⁾

ממשיך שם כבי' השופט בייסקי: "סבורני כי העקרון של קדושת החיים והצלתם כערך עליון, מצדיק שלא להצמד לאותם הכללים הדוגלים כמעט בנקשות, למעט חריגים מסוימים, באיסור התערבות בגופו של אדם שלא בהסכמתו, בלי להתחשב בתוצאות.

דומני כי הגישה העולה מע"א 322/63 (עשירה), ומע"א 62/

461 (צים) הנ"ל, היא המייצגת והתואמת את התפיסה הראויה בישראל, בהיותה הקרובה ביותר למסורת ישראל, שדוגלת בקדושת החיים. על כן כאשר נתון אדם בסכנת מוות ודאית מיידית או שצפוי הוא לנזק חמור וודאי לבריאותו, מותר לבצע ניתוח או התערבות אחרת בגופו, אף שלא בהסכמתו. כל שכן מותר הדבר, ואף מחוייב הוא, כאשר מההתערבות עצמה אין נשקפים סיכונים מיוחדים מעבר למקובל מניתוח או מהתערבות מאותו סוג, וכאשר אין קיים חשש לנכות מהותית".

מעתה, לפנינו שתי גישות עקרוניות, שונות ומנוגדות זו לזו, בבית המשפט העליון. זו של כבי' השופט גבריאל בן, ולעומתה גישת כבי' השופט משה בייסקי⁽³⁹⁾, איזו מהן תגבר?

פסק דין יעל שפר וחוק יסוד כבוד האדם וחירותו

ראינו כי ישנו ניגוד בין העמדה האמריקאית שמצדדת בזכות האוטונומיה של האדם על גופו לבין עמדת ההלכה, המחייבת הצלת חיי אדם. ניגוד זה התחדד לאחר שנתקבל חוק יסוד כבוד האדם וחירותו, הקובע בסעיף 4: "כל אדם זכאי להגנה על חייו, על גופו ועל כבודו". מאידך נאמר בסעיף 7:

א. כל אדם זכאי לפרטיות ולצניעות חייו.

ב. אין נכנסים לרשות היחיד של אדם שלא בהסכמתו.

בין הסעיפים 4-7 עלולה להיווצר סתירה משום שההגנה על חיי האדם אינה עולה תמיד בקנה אחד עם ההגנה על כבוד האדם, חירותו האישית (האוטונומיה להחליט על גורל חייו), פרטיותו וצניעותו. לא בכדי בחרו הלוחמים למען קיצור חיי זקנים וחולים בסיסמא "למות בכבוד". כאשר מתגלה סתירה בין הערכים "חיי אדם" ו"כבוד האדם" - איזו מבין זכויות היסוד עדיפה על פי השקפת המחוקק בישראל? על איזו יגן בית המשפט?

יעל שפר היתה פעוטה חולת טיי-זקס. אמה בקשה מבית המשפט להורות לבית החולים לאפשר לפעוטה "למות בכבוד". עניינה נדון בבית המשפט לאחר שנחקק חוק יסוד כבוד האדם וחירותו. כבי' השופט מנחם אלון, המשנה לנשיא ביהמ"ש העליון, בעניין יעל שפר (ע"א 506/88) (40) ניסה "למצוא את הסינתזה בין המטרה הדו-ערכית של חוק יסוד כבוד האדם וחירותו, והיא: לעגן בחוקיה של מדינת ישראל את ערכיה כמדינה יהודית ודמוקרטית".

מפרט כבי' השופט מנחם אלון: "לעניין האפשרות של החשת מוות אקטיביסטית ברור ואין צורך לומר שבשאלה זו הסינתזה בין מערכת המשפט העברי ומערכת של מדינה דמוקרטית, פירושה קבלת המשותף למערכת המשפט העברי והאמריקאי בדבר איסור החשת מוות אקטיבית".

מוסיף כבי' השופט אלון: "גם אילו לא נמצאת היתה בפועל אף מערכת משפטית דמוקרטית האוסרת אותונזיה

אקטיבית...הרי שמאחר שהאותונוזיה האקטיבית נוגדת את מהותה של מדינת ישראל כמדינה יהודית, כפי שעמדנו על כך לעיל, מחייבת הסינתזה שבין שני המושגים "ערכיה של מדינה יהודית ודמוקרטית" - להעדיף את המסקנה המתבקשת מערכיה של מדינה יהודית **ולפרש על פיהם** את המושג ערכיה של מדינה דמוקרטית".

לעומת דברי כבי' השופט מנחם אלון, אומר כבי' השופט אהרון ברק בבג"ץ 5688/92 **ויכסלבאום נ. שר הבטחון** (פסקה 11) "כי תכנון של כבוד האדם ייקבע על ידי ההשקפות של **הציבור הנאור** בישראל, על רקע תכליתו של חוק יסוד כבוד האדם וחירותו".

לא באר השופט ברק מי הוא "הציבור הנאור" בישראל שלאור השקפותיו יפסוק בית המשפט העליון בנושאי כבוד האדם וחירותו, ואף לא פירט מה "תכליתו" של חוק יסוד כבוד האדם וחירותו. ברם, באופן פרדוקסלי יישם בית המשפט את ההגנה לטובת **העברייין**⁽⁴¹⁾. אם כי כבי' השופט ברק לא דן באופן ישיר בהצלת חיים, על פי העקרונות שהוא קבע, נראה שהוא קרוב יותר לדעתו של כבי' השופט גריאל בך מאשר לדעתו של כבי' השופט משה בייסקי.

סעיף 34 י"ג (4) לחוק העונשין

לאחר מתן פסק הדין בעניינה של יעל שפר, קיבלה הכנסת תיקון מס' 39 לחוק העונשין (חלק מקדמי וחלק כללי) התשנ"ד-1994. בתיקון זה הוגבלה האחריות הפלילית בס' 34, י"ג: לא ישא אדם באחריות פלילית למעשה שעשה באחד מאלה (4): עשהו באדם בהסכמה כדן, תוך פעולה או טיפול רפואיים, שתכליתם טובתו או טובת הזולת.

לשכת האתיקה של ההסתדרות הרפואית בישראל בבטאונה "מכתב לחבר" כרך נ"ו (1994) 8, פרשה כי "מטרת החוק שהתקבל מתיימרת למנוע תביעה נגד רופאים שיפעילו אמצעים להמתת חסד".

פרשנות זו תואמת לסעיף 10 בהצעת חוק זכויות החולה התשנ"ב-1992: "חולה סופני זכאי למות בכבוד ועל פי עיקרי השקפת עולמו ואמונתו. וככל שהדבר אפשרי, בנוכחות אדם שהמטופל רצה בו. הרופא המטפל והמוסד הרפואי יסייעו לו במימוש זכותו זו וימנעו כל דבר העלול לפגוע בכבודו". דעה דומה הביע פרופ' ע. שפירא: "דומה כי משמעותו של התיקון לחוק העונשין היא הענקת לגיטימציה לסיוע להתאבדות או לביצוע המתת חסד" (42).

לעומת הדעה הנחרצת של לשכת האתיקה ושל פרופ' שפירא, תוהה ד"ר דוד א. פרנקל: "ספק בעיני אם המתה בכוונה יכולה להכלל בגדר מעשים הנעשים תוך פעולה או טיפול רפואיים" (43). צודק ד"ר פרנקל באומרו כי בית המשפט הוא שיכריע אם נתקיימו התנאים הדרושים על פי סעיף 34 י"ג כדי להשתחרר מאחריות פלילית. אולם, למרות היסוסיו של ד"ר פרנקל - יש להניח כי בהרכבו הנוכחי יאמץ בית המשפט

העליון את הגישה של פרופ' שפירא ושל הלשכה לאתיקה.

פסק דין לורנס (44)

לאחרונה התפרסם פסק-דין העוסק לראשונה בישראל בשאלת חובתו של משתתף במשחק מסוכן להציל חיי אדם:

קבוצת קטינים בני 17 ועמם בגיר בן 21 (הנאשם) שיחקו ב"רולטה רוסית". אחד הקטינים נטל את האקדח, כווננו אל רקתו ולחץ על ההדק. נורתה יריה-ששמה קץ לחייו.

הבגיר הואשם כי גרם למותו של המנוח עקב רשלנות. עבירה על פי סעיף 304 לחוק העונשין תשל"ז-1977. השופטים בשלוש הערכאות היו בדיעה כי הוכחה רשלנותו של הנאשם **בפעולה** במעשהו הפוזיטיבי. אולם בכתב האישום תוארה העבירה: "שלא ניסה למנוע ביצוע המעשה...כשהוא ידע שהמשחק עשוי להסתיים בחבלה".

כבי' השופט דב לוין הסכים להאשמה זו אך התלבט אם להחיל "חובת הצלה ספציפית", לפחות על אדם היוצר את הסיכון ביחס זולתו, או לעגן את החובה במקרה הספציפי במבחן הציפיות הרשלניות, לאמור: "אדם א' התרשל בעצם המחדל, שלא למנוע את הדבר המסוכן שהוא עצמו תרם ליצירתו, והיה עליו לצפות את הנזק שהמצב עלול להסב לאדם ב'".

את נטייתו האישית מסכם כבי' השופט לוין: "חופש הפרט שלא יתערבו בעניינו ולא יורו לו מה לעשות, נעצר במקום שאותו פרט הכניס אחר לסכנה. **ברגע זה** חובה על אותו פרט שלא לעמוד באדישות מנגד, ועליו לפעול כדי להציל את חברו"⁽⁴⁵⁾.

כבי' השופט גריאל בך נמנע גם במקרה קיצוני זה מהחלת החובה להציל חיי אדם, והסתפק בביסוס אשמת המערער על פעולתו האקטיבית, פעולה שיש בה משום רשלנות⁽⁴⁶⁾.

יתכן כי בעקבות דבריו של כבי' השופט לוין ניתן האות למשטרה להגיש כתבי אישום במקרים דומים, כגון כנגד בן/בת שלא מנעו הורה קשיש מלשים קץ לחייו, כשהיה באפשרותם לעשות כן.

הסדרת "חובת הצלת חיי אדם" בחוק חרות

לאחרונה, הוגשה הצעה להוספת סעיף 344 א' לחוק העונשין - "לא תעמוד על דם רעך" הקובע כי המנעות הנאשם מהושטת עזרה לאדם הנמצא לנגד עיניו ושרוי במצוקה עקב "אירוע פתאומי שהעמיד בסכנה חמורה ומיידית את חייו, שלמות גופו או בריאותו" - מהווה עבירה פלילית. הצעת החוק הושפעה כנראה מהדגם של החוק הצרפתי (ראה לעיל ליד ה"ש 4), אינה נותנת ביטוי פוזיטיבי לערך של הצלת חיי אדם, כי אם מסתפקת בקביעת עבירה על ההמנעות מהצלה. היא אינה מקיפה את הערכים של המשפט העברי ואף אין בה ביטוי לפרקטיקה הקיימת במדינת ישראל בתחום האזרחי ובסטנדרטים המקובלים ב.ה.ל. בניסוחה הנוכחי אין ההצעה

מועילה. היא מיותרת ומזיקה⁽⁴⁷⁾.

הדגם הצרפתי זכה לביקורת בצרפת עצמה⁽⁴⁸⁾. בין היתר נטען כי הטלת חובה משפטית עלולה לגרום לכך שעוברי אורח ימהרו להעלים ממקום התאונה או המצוקה, פן יואשמו או ייתבעו שלא מלאו חובתם כראוי. כן נטען כי עדיף להטיל את האחריות להצלת חיי אדם ורכושו על רשויות המדינה (משטרה, מד"א, שרותי כיבוי) מאשר על אזרחים שספק אם יש להם מיומנות וכלים לבצע פעולות הצלה כראוי.

מאידך, קיימים נימוקים שיצדיקו הסדרת נושא הצלת נפשות בחוק חרות הן מבחינת כלל האזרחים, והן מבחינת ציבור הרופאים. החקיקה תתן בטחון לכל אזרח שהציבור וכל אחד מיחידיו יבוא לעזרתו בעת צרה.

אם תיקבע חובת ההצלה בחוק חרות, אף ללא עונש בציוד, יתאפשר להחיל על מפר החובה את מבחני הרשלנות, כהצעתו של פרופ' ברק, בספרו⁽⁴⁹⁾, בהגדרות של הפרת חובת זהירות מושגים, וחובת זהירות קונקרטית. כמו כן תינתן למי שעוסק בשירותי הצלה, הגנה במישור הפלילי והאזרחי, כדין כל אדם הפועל בתוקף סמכות שהחוק העניק לו, לרופאים⁽⁵⁰⁾ ולכוחות עזר ברפואה, בטחון בעבודתם⁽⁵⁰⁾, וכי לא יזדקקו ליעוץ משפטי צמוד בפעולתם. החוק יאפשר לרופא המזדמן למקום תאונה לגייס אדם ורכוש לצורך הצלת חיי אדם. לחוק זה עשוי להיות ערך מוסף אם יורז הסדרת פיצויים של הנפגע מעולה רפואית ללא צורך להוכיח רשלנות רפואית (כדוגמת הפיצוי לנפגעי תאונות דרכים).

לדעתנו, יש להבחין בין חוק דקלרטיבי שיבוא בחוק יסוד לבין הסדרת הפרטים והשלמת החקיקה הקיימת שיבואו בתיקון חוק-עזר לדוגמא. שיאו של מעשה החקיקה יתמצה

מקורות והערות:

1. ראה: א. בן-שלמה, החובה להציל נפשות, הפרקליט לט.ב (תש"ן-1990) 414 "יוחי בהם" - רפואה משפט והלכה, קובץ א (ניסן תשנ"ב) 7 (בתוספת בירור לגבי הגישה האנגלו-האמריקאית).
2. יובל לוי, אליעזר לדרמן. עיקרים באחריות פלילית (תשמ"א) 155;
3. J. HALL GENERAL PRINCIPLES OF CRIMINAL LAW (INDIANAPOLIS 2nd ad, 1960) 8-10.
- הנמקה זו לא תשכנע את האמון על התנ"ך, בו מסופר כי הרוצח הראשון בתולדות האנושות (קין) העלה את הטיעון "השומר אחי אנוכי!!!" (בראשית ד, ט) ללא הועיל. J. Ratcliffe, The Good Samaritan and the Law, N.Y. 1966 125-134. נימק את תורת ההמנעות האמריקאית, בין היתר, בעדיפותם של שירותי הצלה מאורגנים, על פני מתנדבים מקריים.
- בשנים שלאחר הופעת הספר חוקקו מדינות רבות בארצות הברית חוקים הנותנים גיבוי להצלת חיי אדם על ידי מתנדבים.
4. חוק במקורו הינו משנת 1940 מתקופת ממשלת וישי. מטרת החוק היתה לחייב את האוכלוסיה לשתף פעולה עם המשטר נגד המחתרת של צרפת החופשית ראה: P. A. PAGEAUD, ACTUALITE JURIDIQUE (1973) VOL.5 13-25.
5. חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות תשכ"ב-1962 ס"ח 120, וכן סעיף 362 לחוק העונשין.

בהוספת הערך של חיי אדם בסעיף 1א לחוק יסוד האדם וחירותו תשנ"ב-1993, לאמור: "1א. חוק-יסוד זה מטרתו להגן על חיי האדם כבודו וחירותו (במקום הנוסח הקיים: להגן על כבוד האדם וחירותו), כדי לעגן בחוק-יסוד את ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית".

ואילו באשר לפרטים עשויות ההוראות בתקנות התעבורה ת' 144-146 לשמש כדגם לחובה כללית בכל מצב של סכנת נפשות. כן עשויות ההוראות בחוק שירותי כבאות ס' 20-24 לשמש כדגם לסמכות שיש להעניק לכל שירותי ההצלה, להפעיל אנשים וציוד להצלת חיי אדם. ניתן לעשות שימוש גם בצו המועצות המקומיות (א) תשי"א-1950, סעיף 146 (8) המסמך את המועצה "לקבוע סדרים, להטיל איסורים והגבלות, לאחוז באמצעים ולחייב תושבים, בעלים ומחזיקים שהם יאחזו באמצעים כדי להבטיח את בריאות הציבור..."⁽⁵¹⁾. אכן, רשויות מקומיות רבות חוקקו חוקי-עזר לסלוק מפגעים ולהגבלת החזקתם של בעלי חיים וכלבים.

לסיכום:

הצלת נפשות היא נושא חינוכי ומוסרי. עם זאת חייבת החברה לבטא, בחוק יסוד ובפסיקה, בצורה ברורה וחד משמעית את החיוב לעסוק בהצלת נפשות. נראה, כי המורשת התרבותית של עם ישראל מחד והסטנדרטים של החברה הישראלית המתחדשת מאידך, מחייבים לצקת את האידיאל של הצלת-נפשות בחוק-חרות במדינת ישראל.

הצעתנו אינה מהפכנית, כי אם נועדה להרחיב את החקיקה הקיימת ולגבשה לידי חוק יסוד שיעמיד את חיי האדם כערך מרכזי בחברה הישראלית.

6. חוק שירותי כבאות תשי"ט-1959. אין חובה חוקית פוזיטיבית על בעלי מקצועות אחרים, לרבות רופאים, להגיש עזרה ללא הסכם מחייב בין הצדדים;
7. פקודת התעבורה (נוסח חדש) סעיף 46 ותקנות התעבורה תשכ"א-1961 ת' 144 (א), (2) א-ב, ת' 146 (א).
- 7א. ע"פ 119/93 פד"י מ"ח (4) 1, 31. וראה להלן ליד ה"ש 44.
8. ראה ד. פרידמן, דיני עשיית עושר ולא במשפט, ת"א תשמ"ב, 82.
9. לפי תרגומו של השופט זילברג, עיין בפסק דינו בע"א 46/53 שפירא נ. פוזננסקי, פד"י י' 468, שם הצביע כבר כב' השופט זילברג על השוני המכריע בין המשפט האנגלי לבין המשפט העברי.
10. חוק הביטוח הלאומי (תיקון מס' 21) התשל"ו 1976, הכרזת תגמולים לנפגעים בהצלת נפש התשי"ו-1966, קת' התשכ"ו-1968, קת' התשכ"ו 1906, ותקנות תגמול חייל הנפגע בהצלת חייל הזולת התשכ"ח 1968, קת, התשכ"ח 1962.
11. ראה בהרחבה לעיל ה"ש 1, פרק ב'.
12. המציל יהא זכאי לשיפוי. ראה בהרחבה נ. רקובר, עושר ולא במשפט, תשמה, שער רביעי וחמישי.
13. משנה סנהדרין ו, ז, בבלי שם ע"ג, א והשוה דין הבא במחתרת שמות כ"ב, א.
14. שם, שם. חכמים הרחיבו את איסור גרימת סיכון לזולת, גם למתן עצה מסוכנת או הסתה לנטילת סיכונים מיותרים: "לפני עוור לא תתן מכשול" (ויקרא י"ט י"ד), "אל תתן לו עצה שאינה הוגנת לו, אל תאמר לו צא בהשכמה שיקפחוהו ליסטים, צא בצהרים בשביל שישתרב" (ספרא שם, ל ה).
- הוסיפו הפוסקים כי מניעת הסיכון מחייבת גם נקיטת צעדים פוזיטיביים, כגון ללוות אורחים ושמירה על עובדי דרכים - רמב"ם הלכות אבל, י"ד א-ג, הובא בדרכי משה, טור חשן-משפט תכ"ו סק"א, סמ"ע שם תכ"ו, סק"א; שם, י"א, ה, שולחן-ערוך, חשן-משפט תכ"ו, י. וסיים השו"ע: "והנהדר מהם עליו תבא ברכת טוב."
- פסק עוד הרמ"א יורה-דעה קט"ז, ה; וכן, ייזהר מכל הדברים המביאים לידי סכנה יותר מלספק איסור, (עפ"י סוגיית הבבלי חולין ט, ב-ג, א). וראה עוד רמב"ם הלכות דעות, פרקים ג-ד, וקיצור שולחן-ערוך סי' ל"ב;
- בערוך השולחן חו"מ כח"י, א-ג סיכם את כל ההלכות הנ"ל.
15. בבלי כתובות פ"ו, א: "כגון שאומרים לו, עשה סוכה - ואינו עושה, לולב - ואינו עושה, מכין אותו עד שתצא נפשו" וברש"י שם ע"ב ד"ה מכין אותו: קודם שעובר על העשה ויש בידו לקיים;
16. ש"ך יורה דעה רמ"ח, סקג
17. ירושלמי, מובא בהגהות - מיימוניות סוף הלכות גניבה
18. שו"ע חשן משפט רל"א
19. וחי בהם (רפואה משפט והלכה) א' ניסן תשנ"ב, א. בן-שלמה, עורך. הרב א.י. ולדינברג, כפיית הנמנע להציל או הענשתו (שם 33). הרבי. יגל, האם דין כפייה על המצוות חל על השבת אבידה - שיטת התוספות (שם 35).
20. השאלה הוצגה בפני הרב א.י. ולדינברג (מחבר ספרי השו"ת ציץ אליעזר) והרב י. יגל. תשובותיהם פורסמו בקובץ "וחי בהם" א' - ניסן תשנ"ב שהוקדשו לנושא הצלת חיי אדם.
21. אסיא נא-נב, אייר תשנ"ב 64,59
22. אסיא נג-נד, 208
23. בית יוסף יורה דעה רמ"ח
24. ט"ז יורה-דעה, רמ, סק"א
25. בבלי כתובות נג, א אכפיה, בבא בתרא ח, ב תודה אכפיה, משנה למלך עבדים ג, יד, מתנות עניים ז, י שו"ת הרמב"ן ר"ח, שו"ת הרשב"א תשמ"ה.
26. בבלי יבמות צ', ב;
27. הלכות סנהדרין כ"ד, ד-י;
28. טעה אורי ידן במאמרו: "דיני פקוח-נפש, חיוב מוסרי בלבד?" בסדרו, כי בהלכה הצלת נפש היא חובה מוסרית בלבד ואין עליו לתת את הדין בפני ערכאת אנוש השופטת עבריינים ומזיקים;
29. ראה בפרוטרוט נ. רקובר, עושר ולא במשפט, תשמ"ח, שער רביעי וחמישי.
30. ראה בפרוטרוט לעיל ה"ש 1 פרק ב, 4 ובה"ש 28-35 שם.

31. ראה בפרוטרוט לעיל הי"ש 1 פרק ב, 4 ובה"ש 69-א-ב שם.
32. פד"י י"ז (2) 1319, 1332-1333 (ב).
33. היום ס' 24 (8) בפקודת הנזיקין (נוסח חדש).
34. ע"א עשירה (קטינה) וא"ח נ. מדינת ישראל פד"י י"ח (2) 449, 454.
35. ע"פ 480/85 י. קורטאם, נ. מדינת ישראל פד"י מ(3) 673;
36. שם, 681 אות ד' ואילך;
37. שם, 682 אות א'; שם, 681 אות ו'. השופט בך לא הזכיר את דברי השופט אגרנט בע"א 322/62 פד"י יח (2) 449 ושם, 458 אות א' ואילך;
38. שם, 696 אות ג'; שם, 697 החל מסעיף 7 ואילך;
39. השופט השלישי שישב בדין, השופט י. מלץ לא הביע עמדה. יש לתמוה על השופט מ. אלון שישב בדין כאשר העניין הובא לראשונה לבית המשפט העליון, פקפק בסמכותו של שופט בית משפט השלום להכשיר את הניתוח, ולא הסתמך על סמכות הכפייה שבהלכה, ואף לא הזכיר דברי השופט אגרנט לעיל הי"ש 23;
40. פד"י מ"ח (1) 87, 167
41. ראה השופט חיים כהן בג"ץ 355/79, פד"י ל"ד (3) 294
42. שפירא ע. הגג לפני היסודות, עיתון הארץ 09/08/94.
43. ד"ר דוד א. פרנקל, המתת חסד וחוק העונשין, רפואה ומשפט 12, אפריל 1955, 14.
44. ע"פ 119/93 פד"י מח (4) 1
45. שם 33.32. מדברי השופט לוין עולה כי הוא מזדהה עם גישתם של השופטים זילברג, אגרנט ובייסקי. (ראה גם ע' 16-17)
46. שם 41. וראה לעיל ליד הי"ש 36.
47. התקדים הצרפתי והרוסי מלמדים כי המשטר עלול ליזום חקיקת חוק להצלת חיי אדם כדי להלחם בהתקוממות עממית נגד המשטר ולרוקן את החוק מתוכנו וממטרותיו ההומניות.
48. ראה הי"ש 4.
49. א. ברק, שיקול דעת שיפוטי (תשמ"ז) 452, 463-464.
50. לדעת אהרן אנקר, בספרו הכרח וצורך בדיני עונשין, אוניברסיטת בר-אילן תשל"ז-1977, 235, 238-9, ניתן לבסס הגנת צורך וצידוק במישור הפלילי על חיוב הצלת נפשות שבהלכה.
51. הוראה דומה קיימת בפקודת העריות (נוסח חדש) דמ"י 8, סעיף 249 (29).

זכויות קנין בגוף האדם

ד"ר גיל סיגל, ד"ר נעמי סיגל

הקדמה

שאלת זכויות הקנין בגוף האדם הינה תוצר ההתקדמות הטכנולוגית-רפואית של המאה העשרים. תוצאות ההתקדמות הזו הביאו מזרז למחלות רבות אך בד בבד יצרו מחויבויות חדשות למדענים, לאנשי המשפט ולמחוקק. ברם קיים פער בין ההתקדמות המדעית המהירה לבין היכולת של המערכת המשפטית להתמודד עם החידושים התכופים ועם הבעיות האתיות והחוקיות שחידושים אלה מעמידים בפני החברה.

זכויות קנין הינן יציר משפטי שהגדרתו רחבה, ומתייחס לכלל הזכויות בנכס. העירפול וחוסר התייחסות המדויק בהגדרת "הקנייניות" איפשרו לבתי המשפט להתאים את ההגדרות להתקדמויות טכנולוגיות שונות, ואף בתחומים לא צפויים ("עירפול קונסטרוקטיבי"). כדברי פרופ' ויסמן "...למונח זכות קניינית אין משמעות אחידה ומוסכמת. יש בו מה שהיה עניין ליצוק לתוכו, ויצקו לתוכו מה שנראה היה כמועיל להשגת תכליות ידועות בהתאם ל**נסיבות הזמן המשתנות**..."^[1].

הצורך בהכרה בזכות קנין בגוף האדם עולה כיום בשלושה תחומים עיקריים:

1. השתלות איברים.
2. ביוטכנולוגיה.
3. הפרייה מלאכותית.

המניע להכרה בזכות קנין בסוגייה של השתלת האיברים הינו המחסור החמור באיברים לצורך טיפול וריפוי. ההנחה היא שתגמול כלכלי (לרוב פירושו הכרה בזכות קניינית) יגביר את כמות האיברים הזמינים לצרכים חיוניים אלה.

בתחום הביוטכנולוגיה והמחקר בתרבויות תאים, הצורך התעורר משתי סיבות:

- א. הפוטנציאל הכלכלי הרב של תגליות בתחום זה.
- ב. העובדה שהגורם היחידי שאינו מפיק טובת הנאה הינו **תורם** הרקמות/התאים.

בתחום ההפרייה המלאכותית גרמו לתופעה הזו סכסוכים שנתגלעו בין בני זוג ובעייתיים הוגשו תביעות משפטיות באשר לזכות החזקה בביציות המופרות. זכות החזקה נבחנה גם בראייה קניינית.

עימות ישיר בשאלת הקנין בגוף האדם טרם בא לידי ביטוי בפסיקה הישראלית^[2] ומלומדים התייחסו לסוגיה זו^[3].

במשפט האנגלו-אמריקאי, הדיון העיוני, כמו גם הפסיקה והחקיקה, עבר התפתחות המקבילה להתפתחות הטכנולוגית-רפואית. מדיון בזכויות המשפחה והאדם בגופת נפטר, לדיון בבעלות על חלבונים המופקים מתאי טחול שנכרת.

נציג להלן את המצב המשפטי הנוהג בארה"ב ובאנגליה. הצגה זו תקל על גיבוש התייחסות ישראלית למפרע. נציע הכרה בזכות הקנין בגוף האדם, בהתאמה לעקרונות הכלליים של זכויות הפרט. אם כי יישום זכויות אלה יהא במגבלות שימנעו פגיעה באושויות החברה ובפרטיה.

I. זכויות קנין בגוף האדם במשפט האנגלו-אמריקאי-סקירה היסטורית

לשאלת הקנין בגוף האדם היבטים רבים ושונים. מושג העבדות, אשר פס מן העולם במאות השנים האחרונות^[4], מהווה ביטוי ליכולת של אדם לרכוש, בכסף או בשווה-כסף, את גופו של הזולת. עיקר הדיון הרלוונטי לנו התייחס לזכויות קנין בגופות נפטרים. מאות שנים של משפט מקובל (COMMON LAW) שללו זכויות קנין אלה. תביעות בעלות אופי קנייני נדחו. כך בפס"ד REGINA^[5]. אשה נפטרה. לאחר קבורתה הוציא בנה את הגופה מן הקבר לצורך קבורה במקום אחר. ביהמ"ש קבע כי ליורש אין זכות קנין בגוף האם, והרשיע את הבן.

בתחילת המאה ה-19 נחקקו חוקים אשר איפשרו צוואות בדבר הדרך שבה יש לטפל בגופה. בכך הוכרה זכות מעין קניינית (Right Quasi Property) המוגבלת לצורכי הקבורה, וזכות זו הוענקה למשפחת הנפטר ואיפשרה קביעה בדבר מקום הקבורה, בדבר פיצוי בגין התעללות בגופה וכדומה^[6].

מספר פס"ד אוטריים עסקו בקנייניות בגוף האדם החי, אולם התובעים, בהכירם את הקושי הטמון בתביעה שבסיסה הזכות הקניינית, העדיפו לבחור בעוגמת הנפש שנגרמה להם כמקור לתביעתם^[7]. כך בפס"ד MORKY^[8] בו העניק בית-משפט בטקסס פיצוי לאדם אשר לאחר כריתת עינו במהלך בדיקה היסטולוגית במעבדות בית-החולים, העין נשטפה ואבדה בתוך הכיור. ביהמ"ש סרב לפצות את האיש בגין אובדן רכושו והעניק לו פיצוי רק בגין עוגמת הנפש שהתבטאה בכאבי ראש ועצבנות.

II. עידן השתלות איברים

המחסור החריף באיברים להשתלה, וההצלחה הגוברת בביצוע השתלות, מאלצים את המערכת המשפטית, קרי המחוקק

ד"ר גיל סיגל, רופא ומשפטן. צ.ה.ל. ד"ר נעמי סיגל, רופאת ילדים. בייח קפלן, רחובות.

ובתי המשפט, להתמודד ישירות עם שאלת הבעלות והקנייניות בגופו של אדם. חוקי המדינות משקפים עמדה אחידה האוסרת מכירת איברים להשתלה ולטיפול^[9]. תמימות דעים זו מונעת בעיקרה מתחושת הסלידה הראשונית לשמע הצעות למסחר באיברי אדם, ואשר שורשיה בתחושה העמוקה והיסודית בדבר קדושת האדם. החשש הינו שמכירת איברים תגרום לדגדג'ציה של קדושה זו. האדם ואיברי גופו יהפכו למוצר, תוך פגיעה וניכור עצמי. קיים חשש מניצול עניים ובני העולם השלישי אשר בעליל יידחקו למכור את איביהם עקב נואשות כלכלית. העשירים - לעומתם - יוכלו ליהנות מנגישות יתר לאותם איברים, בבחינת "בעל המאה הוא בעל... הכליה".

באשר לרקמות מתחדשות (דם, זרע, שיער וכו'), מכירתן מותרת במדינות בהן חל המשפט האנגלו אמריקאי. אולם הן הפסיקה^[10] והן החקיקה^[11] העדיפו להתייחס אל רקמות אלה, כאל מתן שירות ולא כאל עיסקת מכר.

התשלום ניתן עבור הזמן, הטירחה ואי-הנעימות, בעוד הרקמות עצמן נחשבות כתרומה. הסיבה: בעיסקת מכר יחול חוק המכר (UNIFORM COMMERCIAL ACT) ממנו משתמעת האחריות של המוכר לטיב הממכר ולהתאמתו. כדי להמנע מאחריות נזיקת נרחבת מדי, של בית החולים, שפועל כמתווך ללא כוונת רווח, הכירו בעיסקה כמתן שירות^[12]. מסוגיית ממכר הדם והזרע, יש הלומדים על זכות קניינית ברקמות האדם. ואכן, בנסיבות בהן פעל בנק הדם ממניעים כלכליים גרידא, הוא חויב ע"י בית המשפט באחריות מוחלטת.

III. ביוטכנולוגיה.

השימוש בשיטות הנדסה גנטית והמחקר בשורות תאים (CELL LINES) מאפשרים לימוד ומחקר, ללא צורך באורגניזמים חיים. לדוגמא: מתאפשרת בדיקת רעילות של חומרים שונים. על פי סוג התא וביטוי הד.נ.א ניתן להפיק שורה של תוצרים ביולוגיים, העומדים כיום במרכז ההתעניינות המדעית-רפואית. זאת לצורכי טיפול במחלות זיהומיות, מחלות ממאירות ועוד. בשל כך קיים כאן פוטנציאל רפואי וכלכלי רב [13]. בארה"ב לבדה קיימות מעל 350 חברות ביוטכנולוגיה.

פס"ד המנחה הינו פס"ד MOORE^[14]. האיש סבל ממחלת לוקמיה מסוג נדיר, (HAIRY CELL) וכחלק מהטיפול המקובל עבר כריתת טחול. הרופא אשר ביצע את הכריתה השתמש בתאים שהופקו מן הטחול. תוך שימוש בשיטות הנדסה גנטית הצליח ליצור שורת תאים יחודית, המייצרת חלבונים בעלי ערך מחקרי וכלכלי רב.

החולה נשאר במעקב במשך שבע שנים, שבהן נלקחו ממנו בדיקות דם, זרע ומח עצם. הרופא לא גילה לחולה את האינטרס המיוחד שלו בתאי הטחול ולא גילה את הערך העצום שיש לתגלית שהופקה מגוף החולה. הרופא רשם פטנט על שורות התאים שכונו MO, והחתים את החולה על כתב ויתור לכל תביעה עתידית.

בית המשפט לערעורים בקליפורניה העניק לחולה זכות בעלות על גופו, המספיקה לצורך תביעת גזל. קביעה תקדימית זו נהפכה בבית המשפט העליון של קליפורניה^[15], אשר שלל את עילת הגזל בקובעו שאין לחולה זכות קניין בתאים שהוסרו מגופו. במקרה דנן מוגנות זכויותיו של החולה בדוקטרינה של ההסכמה המודעת. בעטייה של הפגיעה בחובות האמון של הרופא, עומדת לתובע עילת תביעה נזיקת.

דעת המיעוט (2/7) הדגישה את האבסורד בשלילת זכות הקניין מהחולה דווקא. שהרי לו היה מאן דהו גונב את תאי הטחול ממעבדות החברות איתן התקשר הרופא - היו המעבדות הללו ממהרות לתבוע את השבת הנכס, כבעלות זכות קניינית, וכן השבת כל רווח שהופק ממנו. לשון אחר - לא יתכן שרק תורם התאים/רקמות יהיה מנוע מלטעון לטענת בעלות, על כל המשתמע ממנה, ואילו לשאר העולם תוכר הזכות, ותותר הפקת הרווחים.

השוללים הכרה בזכות הקניינית לאור חידושי הביוטכנולוגיה מצביעים על הפגיעה הקשה העלולה להגרם למחקר הרפואי: הגדלת עלות המחקר; פגיעה במחקרים אקדמיים-טהורים (שהם רוב רובם של המחקרים); מעקב ותיעוד מסובך אחר כל מקור לריקמה או תאים, אשר יסרב ויקשה על מעבר חופשי של מידע וחומרים בין מעבדות, מה גם שהדבר חיוני להמשך התקדמות המחקר. הכרה בזכות קניין תעניק זכות עקיבה לבעלים, גם לאחר "גילגולים" מרובים, והחוקרים עלולים להתבע לחלוקת רווחים.

IV. הפרייה מלאכותית

התחום השלישי ואולי הרגיש מכולם, הינו התחום של הפרייה מלאכותית I.V.F. הבעיות כאן מקבלות מימד שונה מאשר בתחומים דלעיל, כיוון שלאותם ביציות/עוברים^[16] יש פוטנציאל להתפתח ליצור אנושי, וקשה להתייחס אליהם כאל נכס בעלמא^[17].

COMMON SENSE AND COMMON DIGNITY ELEVATES PRE-EMBRYOS ABOVE THE STATUS OF A GALLBLADDER. THE POTENTIAL OF A GALLBLADDER IS TO BECOME AN OLD GALLBLADDER, WHEREAS THE FETUS HAS THE POTENTIAL TO BECOME A PERSON.

על כן נוח השימוש בזכות החזקה או זכות מעין-קניינית.

בפס"ד DAVIS V. DAVIS^[18], המחלוקת היתה סביב שבע ביציות מופרות שהושגו בתהליך של הפרייה חוץ גופית. בני הזוג התגרשו. האישה רצתה להמשיך בתהליך ותבעה חזקה על הביציות. בערכאה הראשונה תביעתה צלחה והוענקה לה החזקה, אך בערעור נקבעה חזקה משותפת. בערעור לביהמ"ש העליון של טנסי, הצהירה האישה שבכוונתה לתרום את הביציות המופרות לזוג חשוך ילדים ולא להרות בעצמה. ביהמ"ש זיכה את הבעל בזכות החזקה. כמו כן נקבע כי הביציות המופרות מצויות בתחום ביניים שבין נכסים לאדם.

בפס"ד **נחמני נ' נחמני** (טרם פורסם) ^[19], עובדות המקרה מסובכות יותר. הזוג חי בנפרד, האישה עברה כריתת רחם, עובדה המחייבת שימוש באם פונדקאית. לאור הסכסוך שפרץ בין בני הזוג, מבקשת האישה להמשיך בתהליך ההפרייה והבעל מתנגד. ביהמ"ש המחוזי בחיפה פסק לטובת האישה מנימוקים שונים, שאינם מעניינה של רשימה זו, אך בהערת אגב (אוביטר) קבע כבי' השופט חנוך אריאל: "אין גם צורך כאן בהכרעה אם הביציות שהוצאו מגופה של האישה הפכו ל"רכושה" עם הפרייתן, וכי בזכות "רכוש" זה תינתן לה שליטה מלאה בעוברים אלה **אף כי יש טעם בעמדה זו** (בקביעת המגבלה שמדובר יהא בהשתלתן להולדת ילד ולגידולו על ידה)". (ההדגשות-על ידינו. גס; נס;).

קביעה זו נפלאה היא בעינינו. העובדות הביולוגיות-גנטיות מחייבות חזקה משותפת, בהיות המטען הגנטי של הביציות המופרות מורכב מן המטען הגנטי של הבעל ושל האשה שווה בשווה. ביהמ"ש העליון הפך את פס"ד של ביהמ"ש המחוזי ללא התייחסות ישירה לנושא הקנייני, אם כי פס"ד DAVIS מצוטט בו, בהגדרת תחום הביניים של הביציות (ר' לעיל).

V. האם ראוי לשנות מציאות משפטית זו השוללת זכות קניין בגוף האדם באופן כה גורף?

אין להרתע מהכרה בזכות קניין בתחומים אשר זה מקרוב באו. רקמות אנושיות אשר בעבר היו חסרות כל ערך, למעט ריגשי, הפכו בעשורים האחרונים למושא למחקר, לטיפול ולתעשייה עתירת ממון. יש לפתח בהתאם את היקף זכותו של האדם בגופו. באשר **לסלידה** ממכירת איבריו של אדם, מיקוד דעת הקהל חייב להשתנות: נקודת ההתייחסות חייבת להיות מקבל האיבר, הצלת חייו או איכות חייו ^[20] ולא תורם/מוכר האיבר. המוכר ידע שהציל חיים או תרם למחקר ולהתקדמות הרפואית וההתייחסותו לעצמו, כמו גם החברה, תהפוך לחשובה וערכית. ולמפקקים - "תרומות" הדם יוכיחו; בעוד שבעבר נתפסה אפשרות מכירתן כבעייתית, בהיותה פוגעת בקדושת האדם (ולא בכדי ההקפדה הסמנטית על המונח "תרומה" הגם ששולמה תמורה מלאה עבורה), הרי שהיום הן נחשבות מעשה שבשיגרה, ואינן מעוררות סערה מוסרית.

להודות - מערכת המבוססת על אלטרואיזם בלבד אינה מסוגלת, דה פקטו, לספק את הדרישה לאיברים לצורך טיפול. אין לקדם רעיונות מוסריים על גבם של הנוקמים לאותם איברים/רקמות.

החששות בדבר עושק חברתי (ניצול עניים והעדפת עשירים)

מחייבים התייחסות יסודית, אך אין בהם כדי לשלול באופן מוחלט את זכות הקניין. **בכך בדיוק נבחן חוסנה של החברה**. ביכולת ליצור מנגנונים מתאימים אשר יאפשרו מקסימליזציה של תועלת מחד גיסא, וימנעו תופעות שליליות מאידך.

הפתרונות, בעיקר בתחום ההשתלות - רבים. מעבר למטרת רשימה זו. די אם נרמוז על חלקם: מכירה **רק** לאחר המוות ("חוזים עתידיים"), אשר יחייבו שינוי בסעיף 8 של חוק הירושה, האוסר על עסקאות בירושה עתידית. זאת בהנחה שגופו של אדם ייחשב כחלק מן העיזבון; איסור התרמות מבני העולם השלישי; איסור על התקשרויות פרטיות אלא במנגנון ציבורי ועוד.

באשר לחשש מפגיעה במחקר, הפיתרון נעוץ בקבלת **הסכמה מפורשת** של החולה לשימוש אקדמי או מסחרי ברקמותיו. ההגבלה על החלפת חומרים ותוצרים ביולוגיים בין מעבדות קיימת ממילא לאור הפוטנציאל הכלכלי של תגליות ורישום פטנטים בתחום הביוטכנולוגיה. כל מעבדה ותאגיד שומרים בקנאות על זכויותיהם הפיננסיות והעול של התייעוד אינו כה כבד. החוקרים ממילא מתעדים בקפדנות מקור כל תא וריקמה לצורכי המחקר ולצרכי רישום פטנטים.

העלות תקבע על פי היצע וביקוש ומן הסתם תהא ריאלית. זכות עקיבה לתורם הריקמה תוגבל כמו ע"י שימוש בתקופת התיישנות, ותקנת השוק, ^[22] שימנעו תביעות מאוחרות של תורמי ריקמה או פגיעה בצדדים שלישיים, (מעבדות מחקר), שרכשו בתמורה ובתום לב.

והחשוב מכל - לדידינו, אין צורך בתשלום כספי. אנו מציעים **תמורה כלכלית**, אשר תפחית את הסלידה; אנו מציעים פטור מתשלום מס בריאות, פטור חלקי ממס הכנסה לאדם או לעזבונו, וכיוצא באלה כלים פיסקליים.

סוף דבר

"מבחינה פילוסופית, **הקניין** הוא כעין **חיקוי** לזכות האדם על גופו, שהוא מושג יותר פנימי וטבעי, והקניין הוא כעין הרחבת האישיות, על ידי סיפוח חלקים מהעולם החיצוני" ^[20]. המונח "תקנת הציבור" משקף את ערכי החברה בעת נתונה. הסלידה הראשונית הקיימת מהכרה בזכות קניינית בגוף האדם, תלך ותפחת, ככל שהתועלת, בצד אמצעי מניעה חוקיים נאותים, תגבר.

קידום הרפואה והמחקר, ושמירה על זכויות היסוד של כל פרט בחברה, יכולים לצעוד יחד תוך התאמת אגד הזכויות להתפתחות ולהתקדמות המדע.

אנו מודים לד"ר ב.צ. אליאש, מהפקולטה למשפטים באוניברסיטת תל-אביב, על עזרתו.

מקורות:

- [1] י. ויסמן דיני קניין (ירושלים, תשנ"ג, 1993), עמ' 47.
- [2] ר"ע 698/86, 151/87, 184 היעזומ"ש ני פלוני ואח' פ"ד מב (2), 661. בג"צ 161/94 אטרי ני מ"י (טרם פורסם).
- [3] י. ויסמן, "איברים כנכסים" משפטים ט"ז (תשמ"ז), 500.
ג. טדסקי, "קניין ועבירות - הבעלות על השתל המופק מן החי" הפרקליט ל"ח (תשנ"א), 282.
- [4] הנה נתבשרנו כי ביטלו השנה באופן חוקי את העבדות במדינת מיסיסיפי.
- [5] 169 ENG.REP 959 (1857).
- [6] וכך בארה"ב: Sinai Temple v. Kaplan, 54 cal. App 39 1103 Cal. Rptr 127. 80 (1976).
- [7] בתביעה נזיקית משפטים על הנזק, בעוד שבתביעה קניינית נשוא התביעה הינו ערך הנכס, וההבדל רב.
- [8] 529, S.W 2D 802 (TEX.CIU.APP.1975)
- [9] HUMAN ORGAN TRANSPLANTATION Act, 1989, באנגליה-
- בארה"ב - UNIFORM ANATOMICAL GIFT ACT (1987), 8A U.L.A. 52 (SUPP. 1988) NATIONAL ORGAN TRANSPLANTATION -
ACT 42 U.S.C. FF 273-274E (SUPP. IV 1986).
- [10] PERLAMUTTER v. BETH DAVID HOSP 308 N.Y. 100, 106, 123 N.E.2D 792 (1954)
- [11] CONN.GEN.STAT. ff 19-280 (1986) לדוגמא:
- [12] לא כן פירושו שביה"ח, ולא חשוב כמה זהיר יהיה, או שלא ניתן לזהות את הגורם הזיהומי (כמו נגיף ה-AIDS בשנות ה-80 המוקדמות), יהיה אחראי ולמעשה כמבטח, באם ניזוק החולה מעירוי נגוע.
- [13] בפס"ד הנדון, הערך הנאמד מהשימוש בשורות התאים נשוא התביעה היה שלושה מיליארד דולר.
- [14] MOORE v. REGENTS OF THE UNIVERSITY OF CALIFORNIA 202 CAL. APP. 3D. 1230, 249 CAL.RPTR.494 1988.
- [15] MOORE v. REGENTS OF THE UNIVERSITY OF CALIFORNIA 793 P. 2D 479 (CAL. 1990).
- [16] פרק זה, ביציות מופרות=עוברים מוקפאים=PRE-EMBRYOS
- [17] 22 VILL.L.REV 384, 390 (1976-77).
- [18] 842 S.W. 2D 588 (TENN. 1992).
- [19] המפי' 599/92 נחמני ני נחמני (חיפה) (לא פורסם). ע א 5587/93 (לא פורסם).
- [20] חולה כליות הזקוק לדיאליזה מרותק למכונה ל-8-5 שעות, 3 פעמים בשבוע.
- [21] ר' לעיל הערה 3, בעמ' 296.
- [22] חוק ההתיישנות, תשי"ח-1958 סעי' 19,2. חוק המכר, תשכ"ח-1968 סעי' 34.

פרסומת אסורה

צבי לוי, עו"ד

הוראות הפקודה

וזו לשון הוראות הפקודה ⁽³⁾ כיום:

11. (א) רופא מורשה לא יפרסם, בעתונות או בכל דרך אחרת, פרסום עצמו שהוא עוסק ברפואה...

12. בכפוף לאמור בסעיף 11 רופא מורשה -

אסור פרסום (1) לא יפרסם, במישרין או בעקיפין, את עיסוקו, כדי לרכוש חולים או להשיג לעצמו יתרון מקצועי;

(2) לא ייזום ולא ירשה פרסומים המשבחים או מציינים את מיומנותו, ידיעותיו, שירותיו או כשירותיו המקצועיים או המזלזלים בשל זולתו, ולא ישלים עמם;

(3) לא יעסוק עם יוזם פרסומים כאמור ולא יעבוד בשבילו;

(4) לא ינהל תעמולה לעצמו כדי להשיג חולים, לא יעסיק לשם כך סוכן או תועמלן, לא יעסוק עמם ולא יעבוד בשבילם.

אסור מתן פרסום לרופא 13. לא ימסור אדם לפרסום ולא יפרסם אדם ולא יניח פרסום לרופא לפרסם בעיתון או בכתב-עת אחר שבשליטתו - הודעה בדבר סגולותיו, יכולתו או כשירותו של פלוני העוסק ברפואה או המתחזה כמי שיכול או מוכן לעסוק ברפואה, כדי להסב את תשומת לב הציבור לאותו פלוני או כדי להביע לו תודה על הטיפול המסירות או המיומנות המקצועית שהראה או על כל תפקיד מקצועי שמילא.

איסור גורף ומטרתו

נוסח ההוראות האמורות הוא רחב וגורף. להזכיר את החלטת כבי' השופט טלגם בעניין בקשת ההסתדרות לרפואת שיניים בישראל (להלן-בקשת הר"ש) ⁽⁷⁾ למתן צו מניעה נגד מרפאות שיניים ש.ב.א ואחרים. הדגיש כבי' השופט טלגם: "המחוקק היה ער לקושי להשתלט על דרכי הפרסום, והוא ניסה להקיף אותן באופן גורף בביטוי 'במישרין או בעקיפין'. הוא היה גם ער לכך, שיש למנוע פעולות על ידי צד ג', והפנה את הציונים

בחודש פברואר 1995, הוציא נשיא בית-המשפט המחוזי בתל-אביב, כבי' השופט ד"ר א. וינוגרד צו מניעה, האוסר על שלושה "מכונים רפואיים" לפרסם את שירותיהם. הבקשה למתן הצו האמור הוגשה לבקשת משרד הבריאות, על ידי פרקליטות מחוז ת"א, נגד שלושה מכונים: פרופורציה, ענת ודי.סי. מרפאת מומחים. ⁽¹⁾

חשיבותה של ההחלטה בכך שהיא קובעת איסור מוחלט על פרסומי "מכונים אלה ודומיהם, בהיותם נוגדים את הוראות החוק. כבוד השופט וינוגרד הצטרף בהחלטתו לפרשנות שנתנו בתי משפט מחוזיים ובית המשפט העליון לסעיפים 12 ו-13 בפקודת הרופאים, ובניגוד להחלטה שניתנה בסוף 1992 על ידי כבי' השופט גורן נגד "מרכז רפואי יונה". בהחלטה ההיא סווייג האיסור והותר למרכז יונה "לפרסם את עצם קיומו של המרכז ואת פעילותו הכללית" ⁽²⁾ ובכך נפתח פתח להמשך הפרסומים גם על ידי "מכונים רפואיים" אחרים.

להחלטת כבי' השופט וינוגרד משמעות רבה לא רק נגד הפרסומים האסורים הנעשים בידי "מכונים" למיניהם, אלא גם להפסקת נגע הפרסום האסור אשר פשה בשנים האחרונות ביוזמת בתי חולים מוכרים, מרפאות ורופאים מורשים.

איסור פרסום

סעיפים 11-13 בפקודת הרופאים (נוסח חדש), תשל"ז-1976 ⁽³⁾ (להלן - הפקודה), כוללים את ההוראות האוסרות על רופא לפרסם את דבר עיסוקו ברפואה בכל דרך שהיא וכן אוסרות הוראות אלה על כל אדם לעשות פרסומת לרופא.

סעיף 14 לפקודה מתיר לרופא לפרסם "מאמרים או עבודות שטיבם מדעי או מקצועי, בכתבי עת מדעיים או מקצועיים בלבד".

הוראות דומות מצויות בפקודת רופאי השיניים (נוסח חדש), תשל"ט-1979 ⁽⁴⁾. איסור הפרסום מופיע לראשונה בסעיף 8 בפקודת המתעסקים ברפואה, ראה הפקודה המקורית משנת 1928 ⁽⁵⁾, בנוסח קצר וכללי. הנוסח פורט יותר בסעיף 14 בפקודה המנדטורית המתוקנת משנת 1947 ⁽⁶⁾. ראשיתו של סעיף 14 של פקודת המתעסקים ברפואה משנת 1947 נכללת גם הוראה האוסרת על רופא מורשה לעסוק "בכל מסחר של פרקטיקה או סחר". הכוונה היתה לשמור על ייחודו, אופיו ותדמיתו של המקצוע ולהרחיק ממנו כל היבט כספי או מסחרי.

עו"ד צבי לוי היה היועץ המשפטי של משרד הבריאות, עד צאתו לגימלאות.

שלו, לפי סעיף 40 לפקודה רופאי השיניים⁽⁴⁾ לכל אדם".

גם נשיא בית-המשפט העליון כב' השופט שמגר בערעורו של רופא השיניים ד"ר ברון⁽⁸⁾ אמר: "עיינינו הרואות כי איסור הפרסום הינו רחב וחל אף על פירסום בעקיפין ואף על מורשה לריפוי שיניים שמשלים עם פרסומים המציינים, בין היתר, את שירותיו".

הטענה שהעלו המשיבים ב"בקשת הר"ש בדבר חופש הביטוי חזרה ועלתה במקרים רבים בהם התריע משרד הבריאות נגד הפרסומים האסורים. כן הושמעה הטענה של פגיעה כלכלית בהם. על כך השיב כב' השופט טלגס⁽⁷⁾: "המחוקק אמר את דברו לעניין זה. הדברים מעוגנים במסורת רבת שנים, שבמקצועות אשר בהם הלקוח מסכן יותר מאשר את כיסו, היינו את חייו, בריאותו או כבודו (במקצועות הרפואה, עריכת הדין, שמאות וכיוצא בהם) נאסר על העוסקים בהם לשדל לקוחות, ולעסוק בפרסום עצמם. ודאי שיש בזה פגיעה כלכלית והכבדה על כושר התחרות, אבל העיקרון מאחורי זה ברור ובולט לעין: הלקוח אמור לפנות למטפל בו על פי כושרו המקצועי, על פי השם שעשו לו מעשיו, ולא על פי כשרונו של זה לפרסם את עצמו. עניינים חשובים אלה, הנוגעים לבריאותו, או אפשר גם לכבודו של הלקוח, אין מניחים למישהו זריו בלשונו, המוכשר להתפרסם, לנצל את כשרונו זה".

וכב' השופט שמגר, בערעורו של ד"ר ברון⁽⁸⁾ הבהיר: "הגדרת 'פרסום אסור' שהובאה לעיל, מביאה בחשבון את האיזון של מטרה זו של הצורך בהפצת מידע על השירותים ושמירה על חופש הביטוי והעיסוק, עם ערך שאינו פחות חשוב והוא ההגנה על כבוד המקצוע והשמירה על איכותו והצורך להבטיח אמון הצבור בו (בג"צ 896/87 פס"ד של השופט ברק)⁽⁹⁾".

ברוך הדברים האמורים אומר כב' השופט אגורן בבית-משפט המחוזי בת"א, בהחלטתו להוציא צו מניעה נגד מרכז יונה⁽²⁾: "בחירת רופא אלמוני על ידי חולה פלמוני צריכה להיעשות על פי יכולתו המקצועית, ניסיונו, מומחיותו והמוניטין שצבר לו הרופא ולא על פי כישוריו של משרד הפרסום ששירותיו נשכרו על ידי אותו רופא אלמוני".

פרסום פלמוני

פרסום אסור אינו רק פרסום הנוקב בשמו של בעל המקצוע הרפואי, אלא גם כל פרסום שיש בו כדי לעודד ולהביא לקוחות שיזדקקו לשירותיו המקצועיים של רופא כלשהו. משום כך חל איסור הפרסום במישרין ובעקיפין, לאמור: בכל דרך שיש בה כדי להוות פרסום.

וכך קובע כב' השופט טלגס בהחלטתו⁽⁷⁾: "העובדה שהפרסומים נעשים ע"י תאגידים (היינו, על ידי צד ג') הגורמים לכך שרופאי שיניים הפועלים במסגרתם נהנים מן הפרסומות, אינה מעלה ואינה מורידה, ואני דוחה את הטענות, שסעיף 40 הנ"ל (הכוונה לפקודת רופאי השיניים) אוסר על עשיית פרסומות לרופא פלמוני רק במובן זה שפרסום צריך לנקוב

בשמו של אותו פלמוני. על פי מטרתו. איסור מתן הפרסום מכוון למנוע פרסום שיש בו כדי להביא את הלקוחות למרפא כלשהו, ולא חשוב אם פלמוני נקרא בשם, או שהוא נהנה מן הפרסום בדרך אחרת".

והוא מוסיף ומדגיש: "לא פרסום מטעה נאסר בחוק, אלא גם פרסום של השגויות טובות ותרומיות. והדברים פשוטים: אם לא תאמר כן, רשאי הרופאים התובעים, לפרסם את מעשיהם הטובים והצלחותיהם, ללא הגבלה".

מכאן שאמת המידה שמן הראוי לנהוג על פיה, על מנת שבעל המקצוע לא ימצא עצמו מסתבך בעבירת משמעת מסוג זה של התנהגות שאינה הולמת, נגזרת מן הערכים וההסדרים העומדים בבסיס המקצוע הרפואי כפי שנאמר בהקשר דומה במשפט משמעותי נגד עורך-דין: (על א 17/19)⁽¹¹⁾. "כדי לצעוד בדרך המלך, על איש המקצוע או על מי שנמנה עם המסגרת האירגונית המיוחדת, להיות מונחה על ידי הכללים המופשטים, המעצבים את התפיסות השוררות במקצוע או במסגרת האירגונית לפי העניין, ואשר הם ביטוי לערכים המקובלים בהם".

ובערעורו של ד"ר דימנט נ. שר הבריאות⁽¹⁰⁾ אומרת כב' השופטת בן-עתו כי: "אנשי המקצוע, בעלי שם, מעמד ויושר מקצועי, מוסמכים יותר מאחרים לקבוע מה הם דפוסי ההתנהגות, הנדרשים מחדם למקצוע" ואכן כך הם קבעו במספר קובלנות בנושא זה.

איסור הפרסום גם על תאגידים

סעיף 13 לפקודה⁽³⁾ אוסר, כאמור, על כל אדם למסור לפרסום או לפרסם הודעה בדבר סגולותיו, יכולתו או כשירותו של פלמוני העוסק ברפואה או המתחזה כמי שיכול או מוכן לעסוק ברפואה, כדי להסב את תשומת לב הציבור לאותו פלמוני או כדי להביע לו תודה על הטיפול, המסירות או המיומנות המקצועית שהראה או כל תפקיד מקצועי שמילא.

על פי סעיף 1 לפקודת הפרשנות (נוסח חדש)⁽¹²⁾ "אדם" פירושו לרבות חברה או התאגדות או חבר בני אדם. מכאן שהאיסור על פרסום מתייחס אף למקרה שנושא הפרסום הינו תאגיד - ולא רק רופא יחיד.

כב' השופט גורן במשפט מכון יונה⁽²⁾ אומר שבגדר האיסור "לפרסם את עיסוקו (של רופא) יש לכלול אף פרסומות של גוף אשר מפרסם את עובדת העסקתו של אותו רופא ואת מומחיותו וכישוריו ללא ציון שמו..." ויש בכך פרסומות בעקיפין של אותו רופא ומומחיותו אשר באמצעותה הוא יכול לרכוש לעצמו חולים - ולכן היא אסורה. ומסכם כב' השופט גורן: "האיסורים הקבועים בסעיפי המשנה של סעיף 12, אינם מכוונים רק לגבי פרסומים הננקטים על ידי הרופא עצמו כיוזם הפרסומים, אלא גם כלפי תאגידים כמרכז יונה, המתווכים בין הציבור ובין הרופאים העובדים בשירותם. מסקנה זו מתחזקת גם על-פי הוראות סעיף 13 לפקודת

הרופאים..."

(ב) הגשת בקשות למתן צוי מניעה נגד המפרסמים.

פרסום - עבירת משמעת

בשני ערעורים בבית-המשפט העליון ניסו המערערים לפסול הגשת קובלנה בגין פרסום מאחר שמדובר בעבירה פלילית:

בערעורו של ד"ר יעקב דימנט⁽¹⁰⁾ נטען כי מאחר ש"מדובר במעשה (פרסום), המהווה עבירה פלילית, אין השר (שר הבריאות) צריך להשתמש בסמכויותיו על פי סעיף 41⁽¹¹⁾, (הדן בהתנהגות בלתי הולמת) שהרי לצורך זה קיים סעיף 41⁽¹²⁾ לפקודה (לגבי מי שהורשע בעבירה פלילית)". טענה זו נדחתה על ידי כב' השופטת בן-עתו באומרה: "אין מניעה, שמעשה פלוני ייכנס לגדרם של שני הסעיפים הקטנים כאחד. מעשה, המשמש נושא להרשעה בפלילים, עשוי להיות באופן עצמאי ובלתי תלוי בהרשעה - התנהגות שאינה הולמת רופא מורשה".

בערעורו של ד"ר ברוך⁽⁸⁾ נטען כי מאחר והפרסום האסור מהווה עבירה פלילית לפי סעיף 56 לפקודת רופאי השיניים ומאחר וסעיף 45⁽⁵⁾ לפקודה הדן במי שהתמיד להפר הוראות הפקודה, לכן לקח המחוקק בחשבון את האפשרות שעבירה על הפקודה, אשר אינה בהתמדה, תצדיק פגיעה ברשיון רק במסגרת הליך פלילי ואין לדון בה במסגרת קובלנה. גם טענה זו נדחתה על ידי השופט שמגר באומרו: "אין להבחנה זו על מה שתסמוך. היותם של הפרסומים לפי סעיפים 38-40 לפקודה בחינת עבירות פליליות, לאור האמור בסעיף 56 לפקודה, אינו גורע אלא אף מחזק ראייתם במישור המשמעותי כהתנהגות בדרך שאינה הולמת מורשה לריפוי שיניים. לפיכך, גם אין כל בסיס וטעם בפרשנות המוצעת לסעיף 45⁽⁶⁾ כשולל תחולת הדין המשמעותי על עבירות פליליות לפי הפקודה.

בבג"צ איילון⁽⁴⁾ קבע כב' השופט ברק כי פרסום אסור של עיסוק בריפוי שיניים ייחשב הן פרסום במישרין על ידי הרופאים עצמם והן פרסום בעקיפין באמצעות גופים המעניקים שירותים של רפואת-שיניים.

נשיא בית המשפט המחוזי בת"א, כב' השופט וינוגרד אומר במשפט שלושת התאגידים: "אני מצטרף, בכל הכבוד, לדברי השופט ברק ולדברי השופט גורן". ומסקנתו - שהפרסום שנעשה על ידי המשיבים הוא פרסום המפר את הוראות הפקודה.

פרסומת - עבירה פלילית

הפרסומים האסורים יש בהם משום עבירות פליליות והדבר צויין במספר פסקי-דין. גם בא כח של ד"ר ברוך הדגיש "שהפרסום האסור מהווה עבירה פלילית לפי סעיף 56 לפקודה"⁽⁸⁾. למעשה אמורה היתה המשטרה לנהל חקירה בנדון, כמקובל בעבירות פליליות ולהעמיד את העבדיינים לדין פלילי לאחר מכן.

אך עובדה היא שהמשטרה הטרודה בבעיות פשיעה ובטחון שוטף לא התפנתה לטפל בפניות משרד הבריאות בנושא זה וטענה שאין

לא לידה להתפנות לאכיפת חוקים הנראים בעיניה בעלי חשיבות משנית, לפחות בנסיבות הקיימות. כן סברה המשטרה כי אין בכך עניין ציבורי. הדרך היחידה לעסוק בנושא זה במישור הפלילי נותרה, איפוא, על ידי טיפול ישיר ועצמאי של משרד הבריאות.

במצב שנוצר קיימות שתי דרכים לטיפול בבעיית הפרסומים האסורים:

(א) טיפול במישור המשמעותי-אתי, כלומר הגשת קובלנות נגד בעלי המקצועות הרפואיים המפרסמים או הנהנים מהפרסומים שנעשים בידי צד ג'.



רחוב ילדי קי
96

מטרת עבירות המשמעת המפורטות בסעיף 45 הינה "שמירת רמתו, ייחודו וכבודו של המקצוע עליו נמנים האנשים אליהם מופנה החוק, וההגנה של הציבור מפני אלה ששוב אינם ראויים לשמש באותו מקצוע". (על א 18/84 כרמי נ. פרקליט המדינה, פד"י מ"ד (1) 353, 363). כבי' השופט גולדברג מבהיר בפסק-דינו בערעור של ד"ר פישמן⁽¹²⁾ כי ממהותה אין הגדרת עבירה של התנהגות בלתי הולמת נתחמת בשימה סגורה של מקרים. התנהגות שאינה הולמת רופא היא זו שאינה תואמת את העקרונות המנחים בתחום העיסוק ברפואה, בין שמדובר בכבוד המקצוע, בין שעניינם ביחסים שבין רופא לחולה וכן יתר הכללים האתיים והאחרים המעצבים ערכים ותפישות שראוי כי יחדלו להתקיים במקצוע הרפואה".

ואכן, במרוצת השנים הוגשו קובלנות רבות נגד רופאים ורופאי שיניים בגין פרסומים אסורים בעילה על "התנהגות שאינה הולמת את המקצוע".

מן הראוי לציין כי כבי' השופט וינוגרד הגביל את תוקף הצו לשנה, על מנת שתוך פרק זמן זה יפעל משרד הבריאות גם נגד מפרסמים אחרים, לרבות מוסדות רפואה ציבוריים וממשלתיים ונגד העובדים בהם כך שלא תהא אפליה באכיפה. בעקבות ההחלטה האמורה פנה המשנה (הרפואי) למנכ"ל משרד הבריאות במכתב אזהרה לכל מוסדות הרפואה וכן הוחל בנקיטת הליכים משמעתיים נרחבים נגד רופאים ורופאי שיניים העובדים בתאגידים המפרסמים.

צוי מניעה נגד תאגידים

עוד בשנת 1984 הוציא כבי' השופט טלגם בבית-המשפט המחוזי בת"א צו מניעה נגד תאגידים שעסקו במתן שירותי רפואת שיניים, בגין פרסומת אסורה. החלטות דומות ניתנו גם על ידי שופטי בתי המשפט המחוזיים בבאר-שבע ובחיפה.

בתביעת הר"ש ואח' נגד שנטלית בע"מ ואח' ⁽¹⁴⁾ אמר סגן נשיא בית-המשפט המחוזי בחיפה, כבי' השופט מלכיאל סלוצקי כי "מתן צו-מניעה נתון לשיקול דעתו של בית המשפט" וקבע שבנסיבות שהועלו בתביעה "הפרסום הבולט, אשר נעשה תוך חריגה מן המותר על-פי החוק, מקנה עדיפות לנתבעים בתחרות המקצועית הקיימת בין רופאי שיניים על רכישת מתרפאים וכי בנסיבות דנן, תחרות זו הופכת לפרועה ולפוגעת במוניטין שנצבר על-ידי רופאי השיניים, ובסיכויי השווה להשגת מתרפאים". לכן הוציא צו-מניעה האוסר על התאגיד ורופאיו לפרסם עיסוקם כפי שעשו בניגוד להוראות החוק. בפנייתו לפרקליטות בדבר הגשת בקשות דומות מטעם המדינה למתן צוי מניעה בגין הפרת הוראות החוק על ידי "המכונים הרפואיים" נענינו כי השאלה המשפטית אינה ברורה דיה. לאחר שהצבענו על דברי כבי' השופט שמגר באחד מפסקי הדין, נאותה הפרקליטות בשנת 1991 לנקוט פעולה והוגשה הבקשה נגד "מכון יונה".

בהחלטת כבי' השופט גורן בעניין מכון יונה, הושג פתרון חלקי

בלבד לבעיית הפרסום. אך בהחלטת נשיא בית-המשפט המחוזי בת"א כבי' השופט ד"ר וינוגרד השנה נגד המכונים פרופורציה, ענת, די.סי. מרפאות מומחים, נקבע דבר האיסור המוחלט של פרסומי מכונים אלה ודומיהם.

פרסום מותר

קיימת שאלת האיוון בין הצורך בהבאת מידע לצבור בדבר שירותים רפואיים, השמירה על חופש הביטוי והעיסוק ובין הערך של ההגנה על כבוד המקצוע, שמירה על איכותו והצורך להבטיח אמון הציבור בו. שאלה זו מועלית מדי פעם מחדש.

בקשר לאיסור הפרסומות הועלתה גם בעיית העיוות הקיים לגבי בעלי המקצועות הרפואיים המורשים, האסורים בפרסומת מכח החוק, שעה שהחוק אינו מגביל כלל את העוסקים "בריפוי משלים" לסוגיו.

בהתחשב בכך שהחוק קובע איסור גורף ומוחלט לעומת הצורך בהבאת מידע לציבור אודות קיומם של מוסדות ושירותים רפואיים, ובהתחשב בהתפתחות של הפתיחות התקשורתית, הציע משרד הבריאות שני תיקונים לפקודת הרופאים ⁽¹⁵⁾: האחד יסמך את שר הבריאות לקבוע כללים בדבר פרסומים מותרים שתכליתם להביא מידע לציבור על קיומם של המוסדות והשירותים הרפואיים. התיקון השני יאסור את הפרסום גם על אלה שאינם מוגדרים כמורשים על פי חוק לעסוק בריפוי, היינו: על כל העוסקים ברפואה המשלימה לגווניה וסוגיה.

וזה נוסח סעיפי התיקון לפקודה:

"סעיף 5 - איסור 13.הוראות סעיפים 11 עד 13 יחולו, פרסום על אדם בשינויים המחוייבים, על כל אדם העוסק או המציג עצמו כמוכן לעסוק בריפוי, אבחון או טיפול באדם הסובל מחולי או מפגיעה גופנית או נפשית.

סעיף 6 השר רשאי לקבוע כללים בדבר פרסום מידע לציבור, על אף האמור בסעיפים 11 עד 13.

צעת התיקון אושרה בקריאה ראשונה במליאת הכנסת והועברה לוועדת העבודה והרווחה להכנתה לקריאה שנייה ושלישית. בעקבותיה - מגבשת ועדה משותפת של משרד הבריאות וההסתדרות הרפואית הישראלית הצעה לכללים בדבר הדרכים וההסדרים לפיהם תותר הבאת מידע לציבור בתקשורת לסוגיה. השאלה היא באיזו מידה ניתן להבחין בין פרסום שיש בו הבאת מידע לציבור לבין פרסום שיש בו משום פרסומת. שאלה זו אינה פשוטה כלל ועיקר. נזכור את דברי כבי' השופט שטרסברג-כהן ⁽¹⁶⁾, (בעניין פרסומת של עו"ד): "הקו המפריד בין נסיבות בהן מבוצעת העבירה של פרסומת לבין כאלה שאין לראות בהן ביצוע העבירה, הוא דק ועדין ולא תמיד ברור".

ושומה להקפיד בקביעת כללים שיאפשרו לוועדות המשמעת לתת ביטוי להשקפה ולמדיניות של משרד הבריאות וההסתדרות הרפואית המבטאת את עמדת המקצוע. בבואנו לדון בהנהגת השינויים בנושא זה, מן הראוי כי נשווה לנגד עינינו טענות "המכונים" בהליכים המשפטיים: "אנו רק מתווכים". "בהעדר פרסום לא תהיה לנו פרנסה", שכל כולן שיקולים אינטרסנטיים כלכליים ולא טובת הציבור. לא הושמעו הטענות כי בהעדר פרסום תיפגע רמת הטיפול הרפואי ואיכותו ואף לא הושמעה טענה לגבי זמינות השירות משום שלמעשה הוא קיים וזמין די צרכו במוסדות הרפואיים המוכרים.

פסק-הדין האמור הוא דוגמא למורכבותה של הבעיה ואפשרויות המעידה. נראית לי פסיקתו של כב' השופט קדמי, בדעת מיעוט, בה הוא מאשר החלטת הועדה שהרשיעה את עוה"ד באומרו: "ער אני לכך, כי המדובר בהטלת מיגבלות על זכות יסוד לחופש הביטוי, הכוללת, לכאורה, גם זכות יסוד לפרסום עצמי. סרס, כל עוד קבועה בדין מיגבלה, המכוונת לאזן בין האינטרסים השונים הנוגעים לענין, אל לנו למהר להתערב במדיניות שקבעה לעצמה הערכאה המשמעתית של הגוף המקצועי הנוגע בדבר ליישומה".

יש, איפוא, לטפל בנושא זה בשיקול דעת ובזהירות מירבית.

מקורות:

- (1) מד"י נ. פרופורציה ואח' המ' 13571/94, בביהמ"ש המחוזי בת"א.
- (2) יונה מרכז רפואי נ. מד"י, ה"פ 1070/91, 1779/91 בביהמ"ש המחוזי בת"א.
- (3) פקודת הרופאים (נוסח חדש), תשל"ז 1976, דמ"י מס' 30, עמ' 594.
- (4) פקודת רופאי השיניים (נוסח חדש), תשל"ט-1979, דמ"י מס' 32 עמ' 614.
- (5) פקודת המתעסקים ברפואה, 1928.
- (6) פקודת המתעסקים ברפואה, ע"ר 1947, תוס' מס' 1, מ"י 262.
- (7) הר"ש נ. מרפאות שיניים ש.ב.א. ואח', המ' 6795/84, ת.א. 2094/84.
- (8) ד"ר יעקב ברון נ. שר בריאות, ע"א 3786/90.
- (9) בג"צ 897/89 איילון חברה לביטוח בע"מ נ. רשות השידור, פד"י מג(1) 701.
- (10) יעקב דימנט נ. שר הבריאות, ע"א 224/79, פד"י ל"ב (2) 424.
- (11) על"א 17/19, הועד המחוזי של לשכת עורכי-הדין בתל-אביב-יפו נ. פלוני, עו"ד, פד' י לד (3) 657.
- (12) ד"ר עמירם פישמן נ. שר הבריאות, ע"א 580/86, פד"י מא (2) 615, 614.
- (13) פקודת הפרשנות (נוסח חדש), דמ"י מס' 1, 1954, עמ' 2.
- (14) הסתדרות רופאי השיניים ואח' נ. שנטלית בע"מ ואח' ת.א. 1249/91, פ' מ תשנ"ג (3) 506.
- (15) הצעת חוק לתיקון פקודת הרופאים (מס' 2), התשנ"ד-1993, הצעת חוק התשנ"ד עמ' 60.

הערות המערכת

יש להפנות את תשומת לב הקוראים, כי בחודש מארס 1996 פגה הוראת המעבד בחוק יסוד: חופש העיסוק. מאותו מועד, כל האיסורים הקיימים בחוקים השונים לגבי פרסום (ולא רק בפקודת הרופאים, אלא גם בפקודת רופאי השיניים, בחוק לשכת עורכי הדין, ועוד) כפופים לחוק-יסוד זה.

חוק היסוד אוסר, בין השאר, את הגבלת חופש העיסוק "מעל לנדרש". עלולה להישמע הטענה, שאיסורי פרסום אלה, בניסוחם הגורף הנוכחי, מהווים הגבלה על חופש העיסוק מעל לנדרש, ובמקרה כזה יתכן שתהיה סמכות לבתי משפט לבטל או למתן את האיסורים בחוק, אם טענה זו תתקבל על דעתם, במקרה כזה או אחר.

תיקון מוצע לפקודת הרופאים, שכותב המאמר מפנה אליו, המאפשר לשר הבריאות לפרסם כללים המתירים פרסום "מידע לציבור", אינו מעלה ואינו מוריד, שכן בין אם יצאו כללים כאלה ובין אם לא יצאו - בתי המשפט יכולים בעצמם לבדוק את סבירות האיסורים בחוק במשקפי חוק-היסוד החדש.

במצב החדש לא יהיו עוד בתי המשפט כבילים לנוסח החוק, גורף ככל שיהיה, ולא יהיו מוגבלים רק לעבודת פרשנות של החוק

הקיים, אלא יוכלו להעביר את הוראותיו תחת ביקורת "ערכית" לפי מבחני חוק-היסוד, ולשנותן מן היסוד. בין השאר, בוודאי ישקלו הוראות אלה (שרובן נחקקו לפני עשרות שנים) לפי ערכי החברה **בימינו**, שאינם בהכרח זהים לנורמות ולערכים שנהגו בעת שנחקק החוק המקורי.

באשר להחלטתו של כבי' השופט וינוגרד בהמ' 13571/94 בעניין פרופורציה ואח', החידוש באותה החלטה היה לאו דווקא במתן צו המניעה, אלא בהגבלת תוקפו לשנה אחת, כאשר השופט הורה, שלא יוארך אם המדינה לא תוכל להוכיח, שמתנהלת מערכה סיסטמטית לבער פרסומים גם אצל גורמים אחרים בענף. הבעיה, שעליה התעכב השופט וינוגרד לא מעט בפסק דינו, היתה, כי המשימות טענו, שפעילותן של רשויות החוק בנושא איסור הפרסום מתבצעת בצורה ספוראדית ומקרית, וקוננו על כך ש"נטפלו" דווקא אליהן, כאשר החוק מופר בראש חוצות על ידי רבים אחרים. בית המשפט היטה אוזן קשבת לטענה זו.

ספק אם יש סיכוי מעשי כיום ששלטונות החוק בישראל יעמדו בדרישה לקיים מסע אכיפה שיטתי נגד המפרים, וזאת בשל חוסר כח אדם ובשל סדרי קדימויות. מדיניותן של המשטרה והפרקליטות עד היום היתה, שטיפול משפטי במפרי איסורי הפרסום בתחום הרפואה (וגם בתחומים פרופסיונליים אחרים) אינו עומד כרגע בעדיפות, ויש למערכת מטלות חשובות ודחופות יותר. המשך המדיניות הקיימת של משרד הבריאות, שכותב המאמר היה יועצו המשפטי עד לאחרונה, "לטפל" במספר קורבנות מקריים, בבחינת עשיית דוגמא למען יראו וייראו, ללא כל קנה מידה שיטתי או קריטריונים ברורים, יביא ככל הנראה לצמצום גובר והולך בנכונותם של בתי המשפט לתת סעד של צו מניעה במקרים "ספוראדיים" כאלה.

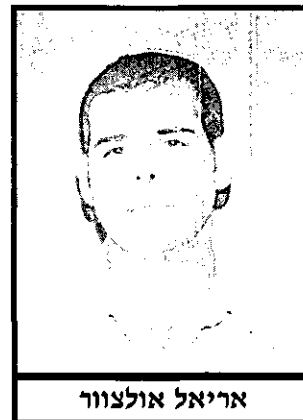
שאלה משפטית העשויה להתעורר במקרים אלה היא, האם איגודים מקצועיים (כגון: הר"י, הר"ש) יכולים וזכאים לדרוש מיוזמתם סעד של צו מניעה נגד מפרסמים בבתי משפט אזרחיים. נכון שהיו מקרים בעבר שהדבר נעשה, והמחבר מזכיר במאמרו מקרים כאלה, אך נראה שצו מניעה ניתן אז בעיקר כאשר הצד השני לא עורר טענה בעניין זהות מבקש הצו, או כאשר האיגוד המקצועי הצטרף כצד נוסף לבקשה שהוגשה במקורה ע"י נציג היועץ המשפטי לממשלה. דומה, כי הדיעה המקובלת היום, כפי שניתח אותה בשעתו בהרחבה השופט וינוגרד באחד מפסקי דינו (בהקשר אחר), היא, שרק נציג היועץ המשפטי לממשלה מוסמך לבקש סעד כזה. מכאן, שהאיגודים המקצועיים לא יוכלו באופן עצמאי לנסות ולאכוף דרך צווי-מניעה את הוראות החוק, אם מנגנון הפרקליטות לא יתייצב לצידם.

למען השלמות, ככל שעסקינן באיסורי פרסומת ברפואה, יש להפנות תשומת לב גם לענף רפואת השיניים, ולהוראות המיוחדות לעניין איסור פרסום בפקודת רופאי השיניים, שכותב המאמר אינו מתעכב עליהן, ומסתבר כי ישנם מספר הבדלים בין לבין ההוראות בפקודת הרופאים, כולל התייחסות מיוחדת לבעיית התאגידים ברפואת השיניים, אשר לפי תיקון מיוחד באותה פקודה, יכולים לקבל רשיון ישיר לניהול מרפאת שיניים (גם אם נמצאים בשליטת מי שאינם רופאי שיניים).

הסכמת קטין לטיפול רפואי

א. מבוא -

הסכמה מודעת לטיפול רפואי



אריאל אולצ'ון

ההסכמה המודעת לטיפול רפואי (INFORMED CONSENT), יסודה בהנחה הבסיסית, כי לאדם הזכות על גופו ומכאן שאין לגעת, לטפל ולרפא ללא הסכמתו. זכות יסוד זו מעוגנת בסעיף 2 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, הקובע כי "אין פוגעים בגופו... של אדם".

תקנות בריאות העם (טופסי הסכמה) תשמ"ד-1984, הסדירו את הנושא. על פי תקנות אלה - כל אדם לפני אישפוז, ניתוח או כל טיפול רפואי, צריך להצהיר בטופס על הסכמתו לטיפול. במקרה של ניתוח תבוא חתימת ההסכמה לאחר שהפצינט קיבל הסבר מפורט מהרופא המוסמך, על הצורך בניתוח, לרבות התוצאות הצפויות והלא צפויות. עפ"י סעיף 8 לתקנות, לא יאושפו אדם שסירב לחתום על טופס ההסכמה. ואמנם אדם שטופל שלא בהסכמתו יראו בטיפול שקיבל "תקיפה" (עפ"י הגדרתה בחוק העונשין תשל"ז-1977, סעיף 378 ובפקודת הנזיקין [נוסח חדש] סעיף 23).

אופי ההסכמה:

רצוי שתהא הסכמה מפורשת, לאחר שקדם לה הסבר מקיף וכולל על כל האפשרויות, התוצאות והסיכונים שיכולים להיווצר כתוצאה מהטיפול. ואכן הפסיקה בארץ רואה ברופא את האדם האחראי לטיפול שבוצע ללא הסבר מקיף וכולל, כדברי כב' השופט לוי: "הבעיה היא, אם הוסברו לתובע (המטופל), בטרם הסכים, הסיכונים הכרוכים בבדיקה. אם אכן הוסברו לו, כי אז ההסכמה תופסת ומחייבת ואין לייחס לרופאים שביצעו את העבירה מעשה תקיפה או מעשה נזיקין כלשהו. אם לא הוסברו לו הסיכונים כי אז ההסכמה חסרת נפקות ובדיקה תחשב כמעשה תקיפה"⁽¹⁾.

בפסיקה בעבר נקבע כי יש לקבל הסכמה מכללא, כהסכמה ברת תוקף (ע"א 1425/57 קאירה נ. היועהמ"ש)⁽¹⁷⁾.

כלל זה בדבר זכות האדם על גופו איננו מוחלט וקיימים חריגים אשר מקנים סמכות לרופא לטפל בחולה ללא הסכמתו. SMITH מנה אחדים מהם⁽²⁾.

1. כאשר החולה אינו בהכרה או אינו מסוגל לתת הסכמה

ואין כנמצא אדם אחר המוסמך לכך.

2. הצלת אדם שניסה להתאבד, בהנחה כי ישמח על הצלת חייו, וכי מעשהו נעשה שלא בהכרה ומתוך ערפול חושים.

3. כאשר חיי קטין מוטלים בכף, והוריו מסרבים לאשר את הטיפול מסיבה בלתי מוצדקת.

יוצאי דופן אלה קיימים בחוק הישראלי, בתקנות בריאות העם (טופסי הסכמה)⁽³⁾.

ב. מיהו קטין על פי החוק

חוק הכשרות והאפוסטרופסות קובע כי אדם שלא מלאו לו 18 שנה הינו קטין. ברוב מדינות העולם, נתפס גיל זה כגיל המעבר מקטינות לבגרות. ברם, ישנן מדינות בהן הגיל גבוה יותר (גיל 21). הצד השווה לכולן הוא, שאין אחידות מוחלטת בכל תחומי המשפט כאשר לכושרו המשפטי של קטין. יש תחומים, שבהם גיל 21 מקנה כשרות משפטיות ויש תחומים בהם תחום הגיל גבוה יותר. לכן, בבואנו לדון בכשרותו המשפטית של קטין, עלינו לבדוק תחילה באיזה תחום משפטי מדובר. גבולות כשרותו המשפטית של הקטין ייקבעו על פי הוראות החוק הספציפי.

ג. גישות פסיכולוגיות לשאלה מיהו קטין

למעשה, מוקד הדיון הוא בקביעת מועד תחילת היכולת של אדם לקבל נתונים, לעבד אותם ולשקול אותם במכלול האפשרויות, הסיכונים והתוצאות. באמצעות שיחות עם פסיכולוגים, ניתן להתוודע לכמה גישות בנושא התפתחות האגו והיכולות המחשבתיות/נפשיות של הילד.

ארנולד גול היה הראשון לקבוע את שלבי התפתחות הילד עפ"י גיל ההכשרה האקדמית שלו. הוא קבע 7 שלבים:

1. 8 שבועות ראשונים של העוברות.

2. שאר ירחי ההריון.

3. הניקות-שנתיים ראשונות.

4. מגיל שנתיים עד חמש.

5. גיל בית הספר.

6. גיל ההתבגרות ובית הספר התיכון, מגיל 12 ועד גיל עשרים.

7. הבגרות.

גישה שנייה מעלה ז'אן פיאזה אחרי מחקר ממושך. לדעתו, צריך לראות בדרכי החשיבה, מדד עיקרי להתפתחות הילד.

TO BE ABLE TO LOOK AFTER HIMSELF AND MAKE HIS OWN DECISIONS.

שנית, עקב כמה הנחות בסיסיות, הגיל איננו גורם מכריע בקביעת כשרות משפטית של קטין, אלא היכולת העצמית שלו לעמוד על דעתו ולהגיע להבנה מלאה ביחס להצעה המוצעת לו, תוצאותיה וסיכונה. הדבר ייתכן אף לפני שמלאו לקטין 16 שנה.
ההנחות הן:

1. במציאות ימינו נראה כי עצמאות של קטין גדלה ועולה מיום ליום.
2. ההנחה דלעיל בדבר היחסים בין הורה לבנו ומועד פקיעתם.
3. אין סיבה להפריד בין חוקים, בהם ניתן לקטין להעיד בשבועה, או לחתום על חוזה, לפני גיל 16, לבין כשרותו בעניין ההסכמה לטיפול רפואי.

חמש שנים לאחר מכן בא ה-COURT OF APPEAL, בהלכת "R" ותיקן את הלכת "GILLICK". נקבע שם⁽⁵⁾ כי אמנם לקטין מתחת לגיל 16, הזכות להסכים לטיפול רפואי ללא הסכמת הוריו, אך בכל הנוגע לסירוב לטיפול הרי שלהוריו ישנה זכות וטו. לורד דונלדסון בהלכת "R" סבר כי סעיף 8 לחוק המשפחה יש לפרשו פירוש⁽¹⁸⁾ מצמצם ולא מרחיב אף מתחת לגיל 16. על סמך הני"ל נראה⁽¹⁴⁾, כי יש להטיל ביקורת, שכן הלכת "GILLICK" ובמיוחד הלורד סקרמן לא חילקו בין הסכמה לסירוב. וכשם שאין מחלקים בין סירוב להסכמת בגיר, כך אין לחלק לגבי קטין, לאחר שנקבע כי להסכמתו יש תוקף. ואכן, בסעיף 8 של חוק המשפחה, אין חילוק כזה.

הדין האמריקאי:

באופן כללי, קובע החוק כי קטין נדרש להסכמת הוריו לטיפול רפואי. עם זאת, נקבע בפסי"ד "YOUNTS" בקנוס⁽⁶⁾, כי הסכמת קטינה הינה בדת תוקף אם הבינה את הסברי הרופא ביחס לטיפול, כדברי ביהמ"ש:

A MINOR'S CONSENT DEPENDS ON HIS ABILITY TO UNDERSTAND AND COMPREHEND THE NATURE OF THE SURGICAL PROCEDURE, THE RISKS INVOLVED AND THE PROBABILITY OF ATTAINING THE DESIRED RESULTS IN THE LIGHT OF THE CIRCUMSTANCES.

בדומה, אך ע"י תימוכין מהחוקה האמריקאית, נקבע בפסי"ד בקליפורניה⁽⁷⁾, כי באופן עקרוני, הזכויות של קטין שוות לאלה של בגיר (עפ"י התיקון ה-14 לחוקה). לכלל, הקובע כי אין להסמכת קטין תוקף נקבעו בפסיקה האמריקאית **יוצאי דופן** (שבהם יש תוקף להסכמת קטין):

1. כאשר הקטין נשוי.
2. קטין הורה אף ללא נישואין.

כל שלב בהתפתחות מאופיין במבנה מיוחד של חשיבה, שנקבע ע"י איזון הכוחות הרוחניים באותו שלב. פיאה ראה 6 שלבים:

1. שלב היסודות התורשתיים - הרפלקסים, האינסטינקטים.
2. שלב ההרגלים התנועתיים הראשוניים, התפיסות המאורגנות והרגשות המובחנים.
3. שלב המשכל המעשי והקיבועים הראשוניים כלפי חוץ. שלבים אלה נמשכים עד גיל שנתיים בקירוב.
4. גיל שנתיים עד גיל שבע, המאופיין בתלות הילד במבוגר.
5. גיל שבע עד אחת עשרה אשר בו פועלים תהליכי חשיבה קונקרטיים ויחסי שיתוף חברתיים.
6. מגיל אחת עשרה ואילך, מופיעה ומשתכללת החשיבה המופשטת, מתעצבת האישיות והיא מסוגלת, מבחינה ריגושית ושיכלית, לחברת מבוגרים.

גישה שלישית היא גישת שרלוטה בילר, שחילקה את שלבי התפתחות הילד, על סמך יחסיו עם סביבתו. זו גישה כללית ביותר ואינה נתלית בגורמים ספציפיים. על פיה הילד רוכש יותר עצמאות ככל שהוא בא במגע עם סביבתו. הן מבחינת יכולתו להתאים עצמו לחברה והן מבחינת פיתוח יכולות פנימיות עצמיות.

מגישות אלה עולה כי התבגרות הילד משתנה מילד לילד, מחברה לחברה, בעיקר עפ"י המסגרות המקיפות את הילד. יתכן כי בנסיבות מסוימות ילד ירכוש יכולות, דרכי חשיבה והחלטה כשל בוגר אף לפני מלאת לו 18.

4. הסכמת קטין לטיפול רפואי-משפט משווה

הדין האנגלי:

החוק: ברפורמה לחוק המשפחה⁽¹⁸⁾ משנת 1969 סעיף⁽¹⁾ 8, נקבע כי הסכמתו של קטין שהגיע לגיל 16, נדרשת לכל טיפול רפואי, בהעדרה ייחשב הטיפול להשגת גבולו של הקטין כפי שקיים אצל כל בגיר. אם נתן הקטין את הסכמתו, הסכמת הוריו איננה נדרשת.

בית הלורדים דן בהרחבה בהלכת GILICK V WEST NORFOLK⁽⁴⁾ בעניין גמישות הסעיף ביחס לגיל הקטין. אם לילדה בת 15 בקשה לאסור על הבת ליטול גולות נגד הריון, בית הלורדים פסק כי אין למנוע מהנערה ליטול את המרשם. הנימוקים: ראשית, היחסים בין הורה לבנו/בתו בנוגע לכפיפות הבן/הבת להורה מוגדרים רק עד לשלב בו הקטין מסוגל לדאוג לעצמו, כדברי הלורד סקרמן, שם:

THE PRINCIPLE IS, THAT PATERNAL RIGHT OR POWER OF CONTROL OF THE PERSON AND PROPERTY OF HIS CHILD, EXISTS PRIMARILY TO ENABLE THE PARENT TO DISCHARGE HIS DUTY OF MAINTANANCE, PROTECTION AND EDUCATION UNTIL HE REACHES SUCH AN AGE, AS



3. הסכמת קטין לגבי אמצעי מניעה.
4. ביצוע בדיקה לאחר אונס.
5. ביצוע הפלה.
6. טיפול פסיכותראפי.
7. מקרה חרום.
8. קטין בגיר (MATURE MINOR), נחשב כיוצא דופן בפני עצמו. הקריטריונים לקביעתו כבגיר משתנים, כפי שהובאו בפס"ד בניו יורק,⁽⁸⁾

חלק מהם:

1. הקטין סיים בייס תיכון.
2. הקטין בעל משפחה.
3. הוא מפרנס את משפחתו.
4. הקטין עצמאי ביחס למגוריו.⁽⁹⁾

1984, מסדיר את עניין האשמו של קטין וקובע כי נדרשת לכך הסכמתו של האפוטרופוס הממונה, והסכמת הקטין אינה מספיקה. ככל הידוע לי, עד עתה לא קיים פס"ד בארץ שבו קטין התנגד לטיפול או הסכים לו וביהמ"ש פסק בניגוד לרצון ההורים.

ו. החוק הרצוי - הצעה

החוק הקיים במדינת ישראל אינו נותן תוקף להסכמת קטין. האם זהו מצב רצוי?

המדינה נמצאת, בעיצומו של תהליך שיוביל להסדרת זכויות הפרט באופן כולל. נקודת המפנה בתהליך זה היתה חיקוק חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו בשנת 1992. כבי' השופט ברק בספרו "פרשנות חוקתית"⁽¹⁰⁾ פורש את ראיתו בדבר כפיפות חוקי המדינה מבחינה נורמטיבית, כלפי חוק היסוד. בהתייחסו לחוק יסוד כבוד האדם וחירותו, הוא טוען כי תחולתו (האקטיבית) של חוק יסוד אין בה כדי להשפיע על תוקפו של החוק הישן. וביתר הרחבה, בעמ' (562) חוק יסוד כבוד האדם וחירותו שומר על תוקפו של דין ישן. עם זאת הדין הישן מתקיים בסביבה חדשה המעוצבת ע"י חוקי היסוד בדבר זכויות האדם. סביבה חדשה זו משפיעה על הדין הישן. אכן, "דיבור שבחיקוק הוא יצור חי בסביבתו... תוכנה של החקיקה הישנה אינו עומד כנגד כוחם של חוקי היסוד. על כן, יש לפרש את הדין הישן ברוח הוראותיו של חוק

הפן המאחד את הקריטריונים דלעיל הוא, שכאשר הקטין מתמודד עם מציאות מסוימת כבגיר, כהורה, כבעל או כמפרנס, הרי שבהתמודדות זו הוא מפתח באופן טבעי יכולות של בגיר ביחס להבנה, ניתוח וקבלת החלטות, ההנחה היא כי יכולות בוגרות אלה תבואנה לידי ביטוי כאשר הקטין יצטרך להחליט החלטות הנוגעות לבריאות גופו.

לסיכום: בשתי שיטות המשפט שהוזכרו, האנגלית והאמריקאית, ראינו כי ישנה הכרה בהסכמה של קטין בכמה מצבים. מבחינה מסוימת החוק האנגלי מתקדם יותר שכן גיל 16, נותן תוקף להסכמת קטין מעל גיל זה. כל הדיון הוא לגבי צעירים מתחת לגיל זה, הלכה למעשה. באנגליה נקבע כי ביחס להסכמה לטיפול, הרי שהלכת "גיליק" חלה, מה שאין כן לעניין סירוב.

ה. הסכמת קטין לטיפול רפואי, הדין במדינת ישראל

סעיף 3 בחוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות, תשכ"ב-1962 קובע כי אדם שלא מלאו לו 18 שנה הוא קטין. בהמשך בסעיף 4: "פעולה משפטית של קטין טעונה הסכמת נציגו" ובסעיף 5: "פעולה משפטית של קטין שנעשתה שלא בהסכמת נציגו ניתנת לביטול". סעיף 16.43 בחוק מורה על חובת קטין לציית להורה/אפוטרופוסו.

סעיף 7 (א) בתקנות בריאות העם (טופסי הסכמה) תשמ"ד-

היסוד."

מעניין להביא את הדברים שנאמרו בהצ'ח לסעיף זה, כדלקמן:
"לנוכח מקרים שקרו ובהתאם לחוקים של ארצות אחרות
 דורש החוק המוצע הסכמת הקטין להמרת דתו אם הגיע
 לגיל 10" (ולא גיל 18 כפי שהיה עד שנת 1964).

על סמך חוקים אלה, ניתן לומר, כי מתן כשרות משפטית
 לקטין, בנסיבות מסוימות, תואמת את ערכיה של מדינת
 ישראל.

ההצעה המובאת כאן מסתמכת על הנחה כי ביהמ"ש יקבע,
 שהחוק הקיים בעניין הסכמת קטין לטיפול אכן סותר את
 חוק היסוד, ולא עומד ב"פסקת ההגבלה" שבסעיף 8 לחוק
 יסוד כבוד האדם וחירותו. על כן, בהסתמך על דברי כבי השופט
 ברק, בדבר פרשנותם של חוקים שקדמו לחוק יסוד ובהסתמך
 על העובדה שבחוקים אחרים בעלי חשיבות לא פחותה מענינו,
 ניתן תוקף לפעולה משפטית של קטין (יש לשקול לימוד בקל
 וחומר לענינו, אם קטין בגיל 13 יכול על סמך עדותו להרשיע
 אדם בפלילים ואף לדונו למוות קל וחומר שניתן לסמוך על
 שיקול דעתו בענינו), ובהסתמך על שיטות משפט זרות, הרי
 שניתן עפ"י סעיף 6 לחוק הכשרות המשפטית לטעון כי הסכמת
 קטין שמבין את מהות הטיפול, את סיכוניו ותוצאותיו
 האפשריות, יינתן לה תוקף משפטי. סעיף זה מקנה תוקף
 לפעולה משפטית של קטין ללא הסכמת הוריו בתנאי ש"דרכם
 של קטינים בגילו לעשותה".

אין באמור לעיל משום "סוף פסוק", שכן, איך נקבע עתה, כי
 הסכמת קטין בגיל מסויים היא אכן פעולה שדרכם של קטינים
 בגילו לעשותה? או במילים אחרות, שקטינים מסוגלים
 לעשותה?

KENEDY, טוען¹³ כי הקביעה על יכולת אדם להחליט, עפ"י
 גיל, איננה נכונה, שכן אין קשר בין הגיל ליכולת זו (בהסתמך
 על הלכת GILLICK). לכן הוא מעלה גישה שההסכמה תהיה
 ברת תוקף אם המטופל הבין את התוצאות לעתיד והסיכונים
 מהטיפול. גישה זו אינה נקייה מקושי, שכן עתה הרופא
 הוא שמחליט על יכולות המטופל להבין, ואז - מה הועילו
 חכמים בתקנתם? כדי לקבל גישה זו עלינו להניח:

א. כי קטין (מגיל מסויים) אכן יכול להחליט בשביל עצמו.

ב. יושרו של הרופא, כי יכבד את החלטת הקטין.

ג. כיבוד זכות האדם על גופו מצד הרופא.

בהתבסס על הנחות אלה קבע KENEDY מבחן לקביעת
 הסטאטוס המנטאלי של קטין. סטאטוס זה ייקבע ע"י איזון
 המרכיבים הבאים: בדיקת האוריינטציה של החולה לזמן,
 מקום, ואנשים; בדיקת השפעות מצב הרוח על החלטות;
 השפעת אשליות והזיות; בדיקת עבר רפואי; בדיקת יכולת
 זכרון החולה; בדיקת יכולת החולה להסקת מסקנות בצורה
 הגיונית; מבחנים נוספים הועלו בפסיקה האנגלית
 והאמריקאית¹⁵ כשמטרת כולם היתה לאבחן גורמים

מכאן, שבסוגיה זו יהיה עלינו לבדוק את היחסים בין חוק
 הכשרות המשפטית ותקנות טופסי הסכמה לבין חוק יסוד
 "כבוד האדם וחירותו". סעיף 2 לחוק היסוד קובע "אין פוגעים
 בחייו, בגופו, או בכבודו של אדם באשר הוא אדם" וכן בסעיף
 5: אין נוטלים ואין מגבילים את חירותו של אדם... אין
 ספק כי הקביעה בסעיף 7 (ג) לתקנות בריאות העם פוגעת
 ושוללת את זכות הקטין על גופו. **על פי סעיף 8 לחוק יסוד**
כבוד האדם וחירותו נצטרך לבדוק האם פגיעה זו הולמת
 את ערכי מדינת ישראל והאם היא נועדה לתכלית ראויה
 ובמידה שאינה עולה על הנדרש? לשם כך, נבדוק האם החוק
 במדינת ישראל נתן תוקף משפטי לפעולות קטין שגילו פחות
 מ-18. להלן מספר חוקים שיענו על השאלה בחיוב:

חוק העונשין תשל"ז-1977. סעיף 13 מחיל אחריות פלילית
 על אדם שגילו 12 ומעלה. וכן פקודת הנזיקין [נוסח חדש]
 בסעיף 9 (א).

פקודת הראיות בסעיף 55 (תיקון משנת 1991) נקבע כי קטין
 לענין עדות פלילית ייחשב עפ"י קביעת אחריותו הפלילית,
 דהיינו גיל 12.

לאחר התיקון בשנת 91' נחלקו הדעות ביחס לעדות קטינים
 בסדר דין אזרחי. יש טענו כי הסד"א צריך להשתנות בהתאם
 לסד"פ ויש שטענו כי עליו להשאר במתכונתו הישנה, שקבעה
 כי גיל הכשרות להעיד הינו 14 וכי מתחת לגיל זה יש אפשרות
 לקבל עדות, במידה והילד מבין את משמעות האזהרה ומודע
 לחובה לומר את האמת.

חוק אימוץ ילדים תשמ"א-1981 בסעיף 7 קובע: "מלאו
 למאומץ תשע שנים, או שטרם מלאו לו תשע שנים אך הוא
 מסוגל להבין בדבר לא יתן ביהמ"ש צו אימוץ אלא אם כן
 נוכח שהמאומץ רוצה שאותו מאמץ יאמצו".

חוק ההוצאה לפועל תשכ"ז-1967 סעיף 62 (ב): "קבע
 המוציא לפועל שפסק הדין אינו ניתן לביצוע אלא על כרחו
 של הקטין והיה הקטין, לדעתו של המוציא לפועל, מסוגל
 להבין בדבר... רשאי הוא לפנות לביהמ"ש לבקשת הוראות".
 בחוק זה אנו רואים כי להסכמת קטין במידה והוא מבין את
 המתרחש ישנה חשיבות והיא דוחה את ביצוע ההוצאה לפ.

חוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות תשכ"ב-1962
 סעיף 6: "פעולה משפטית של קטין שדרכם של קטינים בגילו
 לעשות כמוה... אינה ניתנת לביטול...אף שנעשתה שלא
 בהסכמת נציגו". אמנם בסעיף זה ניתנת הכרה לפעולה
 משפטית של קטין "בזעיר אנפין", אך בכל זאת יש לראות
 בסעיף זה פתח להכרה בפעולה משפטית ככל שתהיה במידה
 והנורמה תואמת אותה¹¹.

סעיף 13א (ב) לחוק הנ"ל בתיקון משנת תשכ"ה קובע כי
 המרת דתו של קטין תיעשה בהסכמתו אם מלאו לו 10 שנים.

אובייקטיביים אשר יצביעו על יכולת סוביקטיבית של קטין לבצע החלטה בדומה לבגיר.

סיכום:

הועלתה כאן הצעה לפיה ייבחן כושרו של קטין למתן הסכמה לטיפול רפואי, באמצעות גורמים שונים. יש מקום לדון בענין

גיל המינימום להסכמה וכן במצב הסוציאלי במדינת ישראל, אשר שונה מן המצב במדינות אחרות שהוזכרו. נציין כי בסעיף 2 של הצעת חוק זכויות החולה⁽¹⁸⁾ נאמר: "אין להפלות בין מטופל למטופל מטעמי דת, גזע, מין, לאום וגיל". לכשיבוא היום ויחקק חוק זה אולי יקל עלינו לשנות את מעמדו המשפטי של החולה הקטין.

מקורות:

1. ע"א 560/84 נחמן נ. קופיח פד"מ(2), 387.
2. M CCAL, SMITH, MASON, BUTHUWORTHES MEDICO LEGAL ENCICLOPEDIA LONDON, 1987 P. 121.
3. תקנות בריאות העם (טופסי הסכמה) תשמ"ד-1984, סעיף 9.
4. GILICK V NORFOLFWESBECH AHA [1986] AC112, [1985]3 ALL ER 402
5. RE R A MINOR [1991]4 ALL ER 177, [1992] FAM 11 (CA)
6. YONTS V ST FRANCIS HOSPITAL, 205, KANS, 292, 337
7. IN RE ROGER HARIS, 141 CALL. RPTR, 298
8. BACH V LONG ISLAND JEWISH HOSPITAL, 267, N.Y S ND, 289
9. LEGAL MEDICINE, AMERICAN COLLEGE OF LEGAL MEDICINE, MISSOURI, 1991 P. 646, 287-282.
10. א. בדק, פרשנות חוקתית (תשנ"ג), 562; 462.
11. ד"ע 553/85 לאה קיפר נ' עזבון שמחה דה מדינה לט(3), 637, ביהמ"ש הכיר בהסכם פשרה של קטינה כהסכם מחייב עפ"י סי 6 לחוק הכשרות.
13. I. KENEDY, TREAT ME RIGHT (N.Y, 1988) P.52-118
14. KENEDY & GRUBB, MEDICAL LAW (LONDON, 1994), P.378-396, 108-134.
15. עיין בחלק "משפט משווה" של מסי 13 לעיל.
16. הצ"ח זכויות החולה תשנ"ב 1992, ה"ח תשנ"ב, 359.
17. ת"א (תא) 1425/57 קאירה נ' היוע"המ פ"מ יח' 73 בדברי כבי' השופט צלטנר.
18. FAMILY LAW ACT REFORM 1969 SECTION 8 (1).

מוות הכרתי במקום מוות מוחי?

הקדמה

במאמר המובא כאן ננסה להציג בצורה ביקורתית את הנסיונות שנעשו בשנים האחרונות להרחיב את הגדרת המוות המוחי המקובלת, כדי שתכלול גם בני-אדם במצב המוגדר ע"י הרפואה כ"מוות הכרתי". בפתח הדברים יוצג בקצרה הרקע להתפתחות הגישה המקובלת, יפורטו עיקרי הגישה בלבד, המודרני ביותר, ההתנגדות הרווחת, ואלטרנטיבות אחרות להגדרת המוות תוך פירוט התפיסה של "מוות ההכרה" והשלכותיה המשפטיות של התפיסה הזו.



עומר כהן

I. מוות הכרתי

התפתחות סטנדרטים משפטיים למוות⁽¹⁾

כיוון שלמיקום של הקו המפריד בין החיים לבין המוות, יש השפעה מכרעת על התוצאות המשפטיות בתחומים שונים, ישנם מאז ומתמיד בידי המשפט כלים קבועים לקביעת המוות. בעבר - העדר פעימות לב ונשימה, היו מקובלים על הרפואה ועל המשפט. המקובל, כקריטריונים מוחלטים של מוות. לא נדרשו חקירות מעמיקות כדי לאשש את הסטנדרט הזה בעיני הקהילה המשפטית והרפואית. יתרה מכך, לא היתה משמעות לשאלות האם זהו הסטנדרט הנכון בגלל שלפעולת הלב והריאות יש חשיבות בהבנת תופעות המוות, או האם זהו פשוט סימן נוח המעיד על המוות? עד לעידן אשר בו היתה הרפואה מסוגלת לשמר באופן מלאכותי את פעולת הלב והנשימה, לא היה כל צורך לדון בנושאים אלה; ברגע שהריאות או הלב של אדם חדלו לפעול, התרחשה מיד הדרדרות בלתי נמנעת של שאר אברי הגוף. לצרכים פרקטיים, אם כן, האדם כולו מת באחת. ההתפתחות האמורה של אמצעים מלאכותיים להנשמה ושימור מחזור הדם, הביאו כמובן לשינוי התהליך הפשוט של המוות. מדע הרפואה הצליח לשמר תהליכים ביולוגיים אלה אצל בני אדם שמוחם פסק כבר מזמן לתפקד. טכנולוגיות חדשות אלה יצרו אי בהירויות שהכריחו את החברה בכלל ואת מדעי הרפואה והמשפט בפרט, לבחון מחדש דעות מקובלות. הדוגמאות לכך רבות⁽²⁾: האם חברת ביטוח יכולה לשלול מבן זוג של אדם הנמצא במצב צמחי שאין ממנו חזרה, את הפיצוי המגיע לו ?

האם ההחלטה מתי לנתק את מכשירי ההחייאה מחולים כאלה יכולה לשמש שיקול בהשגת יתרונות מס? (למשל קביעת שנת המס בה מת החולה). בעיה נוספת שעלתה על שולחן בית המשפט העליון בפרשת בלקר⁽⁴⁾ ובמספר מקרים בארה"ב⁽⁵⁾: האחריות הפלילית לרצח תלויה במוותו של אדם. מי אחראי אם כן למוותו של אדם שנורה ברחוב בראש, הובהל לבית החולים, שם הצליחו הרופאים לחבר אותו למכשירי ההחייאה ובהסכמת משפחתו, נותקו אח"כ המכשירים - היורה או הרופא? האם בניתוק הפצוע מן המכשירים נותק הקשר הסיבתי? סימן מובהק לבלבול ששרר הוא המשפט הבא מפי שופט בפלורידה: "האשה הזו היא מתה והיתה מתה, ומוחזקת בחיים בצורה מלאכותית"⁽⁶⁾.

כאשר הוחל בהשתלת איברים, שימש הדבר תמריץ חשוב לשינוי הקריטריונים לקביעת המוות. מכיוון שאיכות האיברים המיועדים להשתלה מתדרדרת במהירות עם הפסקת הנשימה ומחזור הדם, מהווים נפגעי הראש, המוחזקים בחיים על-ידי מכשירי החייאה, מועמדים ראשונים במעלה לתרומת איברים. כותבים שונים⁽⁷⁾ החלו לטעון כי יש להרחיב את הגדרת המוות כדי לאפשר תרומת איברים להשתלה. אחרים⁽⁸⁾ טענו כי השקעת משאבים יקרים ונדירים בחולים שמוחם לא יחזור לתפקד אף פעם, מאריכה שלא לצורך את הלחץ הפסיכולוגי והכלכלי על המשפחות, ומונעת ניצול משאבים/מתקנים כאלה להצלת חולים שיש להם סיכוי להחלים. הלחצים האלה לוו בהתפתחות מדעית שאיפשרה קביעה מדויקת למדי של אובדן בלתי הפיך של כל פעולות המוח⁽⁹⁾. בתגובה לשינויים הרפואיים והחברתיים הכניסו מדינות רבות בארה"ב לספרי החוקים שלהן הגדרות חדשות למוות הכוללות מוות מוחי בצורה זו או אחרת⁽¹⁰⁾.

הקריטריונים להגדרת מוות מוחי והתפיסה שמאחוריהם

הגישה הרווחת היום בעולם הרפואה והמשפט המערבי משווה למעשה בין "מוות" לבין "מוות מוחי". לאחר התאור הכללי לעיל ולפני שנציג גישה אלטרנטיבית מן הראוי לבחון את הגדרת המוות המוחי ביתר פירוט. פרופ' Lamb⁽¹¹⁾ מצביע על שלושה קווים המנחים אותנו בהגדרת המוות:

1. הגדרת מוות חייבת להתייחס לשינוי פיזי בלתי הפיך הניתן לזיהוי. תפישה נכונה של מושג המוות צריכה להיות קשורה לשינוי פיזי בלתי הפיך בסטטוס של האדם, שניתן לוודא אותו לחלוטין באמצעים אמפיריים. מכאן חייב לנבוע כי מי שהוכרז כמת (לפי הגדרה מסוימת) והחלים

לאחר מכן, אין לומר כי חזר לחיים אלא כי היה חי כל הזמן והוגדר בטעות כמת.

2. הגדרה של מוות חייבת להיות סלקטיבית מנקודת הראות הביולוגית, המוות הוא תהליך המתחיל כשאחד או יותר מן האיברים החיוניים מפסיק לתפקד ונגמר בהתפוררות כוללת של האורגניזם. ההגדרות השונות למוות הן סלקטיביות: הן מתייחסות לאבדן של פונקציות מסוימות ולא להרס של רקמות. פונקציות חיוניות אובדות באופן בלתי הפיך עוד לפני שהתאים השונים מתפרקים. הרגע אותו אנו מחפשים הוא אותו שלב בתהליך שבו הגוף מפסיק להתקיים כישות אינטגרלית. יש להפריד אם כן בין "מוות של האורגניזם" לבין "מוותו של האורגניזם כמכלול". הביטוי השני הוא הביטוי הנכון.

3. הגדרת המוות חייבת להיות אוניברסלית והוליסטית. הדרישה לאוניברסליות ברורה. ההגדרה צריכה להיות הוליסטית בכך שתכלול התייחסות לפונקציות הפיזיות והמנטליות כאחד.

מן ההנחיות לעיל מתגבשת ההגדרה הבאה: **המוות הוא אובדן בלתי הפיך של הפעילות האינטגרלית של האורגניזם כמכלול**. הגדרה זו מספקת קריטריונים המבוססים על תפקודו של המוח כמכלול. המוח מפיק על הפעילות המנטלית כמו ההכרה, החשיבה והזכרון. הוא מווסת את כל הפעילות הפיזית. כאשר המוח מת, האינטגרציה בין הפעילות המנטלית והפיזית באה לקיצה. הקריטריון האמפירי הוא הפסקה בלתי הפיכה של פעילות המוח כמכלול. הכוונה היא כמובן להפסקת פעילות שאינה כרוכה דווקא בחיסול פיזי של תאי המוח. סיכום הגישה המקובלת בהגדרת המוות היום אומר, כי יראו אדם כמת כאשר הוא מת גם כאישיות (person) וגם כאורגניזם ביולוגי אינטגרלי. הקריטריון לכך הוא כאמור הרס בלתי הפיך של המוח, המשתק אותו כמכלול. לאחרונה מדובר על הרס גזע המוח כקריטריון מספיק⁽¹¹⁾. ברור מאלו כי נדרש דיוק רב בדיאגנוזה של מצבים אלה⁽¹²⁾.

II. אלטרנטיבות לתפיסת המוות המוחי המקובלת

חזרה למוות קליני

בספרות המדעית של השנים האחרונות קשה למצוא עמדות הגורסות חזרה לשימוש בקריטריונים של הפסקת נשימה ופעולת לב כדי להגדיר מוות לצרכים רפואיים ומשפטיים. בכל זאת, נביא כאן תמצית של עמדה כזו שהובאה ע"י Evans⁽¹³⁾. אוונס גורס כי הכבוד שאנו חשים כלפי גוף האדם הוא עקרון מוסרי בסיסי, שהמדע אינו יכול לשנות אותו ע"י כך שיסביר לנו כי אדם יכול להיות מת, גם כאשר ליבו עדיין פועם. העובדה שאנו נרתעים למשל מן הרעיון של שריפת גופה כאשר הלב עדיין פועם, או שאין מתחילים את טקסי הקבורה לפני שהלב דומם, מעידה לגבי דידו על ההפרדה

הראויה בין חיים ומוות. הפרדה שהיא תוצאה של מסורת מוסרית עמוקה וטבועה בבני האדם מבראשית. את הטיעון הזה ניתן לתקוף כך: נכון שזו הנטייה הטבעית שלנו וכך הורגלנו לחשוב במשך אלפי שנים, אולם יהא זה מופרז לייחס משמעות אקסיומטית להרגל הזה. גם אם רובנו מתייחסים למוות בצורה שאוונס מציג, הרי הדבר נובע מחוסר ידיעה או מחוסר הפנמה של הידע האנושי מחדש. נראה כי זו רק שאלה של זמן עד שבני אדם יתרגלו לתפיסה החדשה של המוות (ואז תבוא תפיסה אחרת, חדשה יותר). מעניין לציין בהקשר זה את עמדתם של פוסקי ההלכה המודרניים בישראל שאינם נרתעים מהתמודדות עם שינויי התפיסה שמעוררים השינוי המדעי, ושילובם בעולם ההלכה שיסודותיו הונחו בתקופה שבה היה עדיין הלב בבחינת ליבו של העניין⁽¹⁴⁾.

התנגדות להגדרה מחודשת של המוות

עמדה מעניינת זו מוצגת ע"י Browne. קווי הטיעון העיקריים הם:

א. גדרה חדשה של המוות (לאור השינוי הרפואי) לא תעזור בפתרון השאלה מתי ראוי להתחיל ב התנהגות המוות המסורתית.

ב. נסיון כזה כרוך בקשיים ואין לו יתרונות.

ג. הבעיה המעשית הנוצרת ע"י אי הודאות ניתנת לפתרון בדרכים אחרות.

לא זה המקום לרדת לעומק הטיעון של בראון (שאינו בטוח כלל שירדתי לסוף דעתו) אולם אחת מטענותיו המעניינות נוגעת להיות המוות המוחי הגדרה בלתי מספקת. נניח שלפנינו אדם המחובר למערכת הנשמה כך שמערכות הדם והנשימה שלו פועלות, אך אינן פועלות באופן ספונטני. האם לפנינו "חיים מדומים" (simulated life) או חיים הנתמכים באופן מלאכותי (artificially supported life)? המדע והשפה הטבעית שותקים באשר לשאלה האם הפעולות החיוניות צריכות לקרות באופן טבעי כדי שאורגניזם ייחשב כ"חיי". העובדה שהמערכות החיוניות פועלות, מניעה אותנו לומר שהגוף חי ואילו העובדה שהן אינן פועלות מעצמן, מניעה אותנו לומר שהוא בעצם מת. לגופו של עניין מציע בראון להמנע מהגדרה כוללת של מוות ולהשאיר במצב המעורפל הקיים תוך כדי קביעת כללי התנהגות ספציפיים לכל מקרה ומקרה. הצעה כזו היא בעייתית מבחינה חברתית ומשפטית כיוון שהיא מתחמקת מהגדרת מוסכמות ורחבות החיוניות לבהירות, לודאות וליציבות המשפט.

חופש בחירה - עמדתו של פרופ' Veatch⁽¹⁶⁾

לדעת פרופ' Veatch אבדן הכרה של אדם ויכולתו להשתלב בחברה הם אלמנטים שאבדנם נתפס (אצלו) כמוות. הוא מדגיש כי זוהי עמדתו האישית ונובעת מתפיסת עולמו (הוא קורא לה יהודית/נוצרית) ואינו מתכוון לכפותה על אחרים.

בחברה חילונית פלורליסטית כמו שלנו (המערבית) אין מקום לכפות גישה זו או אחרת בעניין המוות. השאלה מתי מתחילים להתייחס לאדם כמת היא שאלה תרבותית-חברתית. אין צורך בקביעה מדעית שממילא אינה אפשרית. Veatch מציע שכל אדם יוכל לבחור את הזמן והמצב שבו יראו בו "מת" לכל דבר ועניין.

יישום עמדתו כרוך כמובן בקשיים טכניים עצומים⁽¹⁷⁾. כפתרון לחלק מבעיות אלה מציע Veatch לתת לאדם אופציה לבחור בין מספר גישות אלטרנטיביות שיוגדרו מראש, ולהגדיר בנוסף לכך ברירת מחדל במקרים שבהם לא נבחרה אופציה כלשהי.

אי תלות קנה המידה למוות והגדרות פונקציונאליות

בכל דיון על הקונספציה של המוות וקני המידה להגדרתו, חשוב לשמור על הפרדה ברורה מגורמים חיצוניים שאינם ממין העניין⁽¹⁸⁾. נושאים כמו עלות הטיפול, פרוגנוזה מוטעית, איכות חיים, המתת חסד והצורך באיברים להשתלה - אסור שישפיעו על קנה המידה למוות. קנה מידה זה חייב להיות קשור למצבו של החולה בלבד. כך ההצעות לסיווג חולים במצב צמחי, או סיווג תינוקות אננספאליים (ללא מח עליון) כמתים, לצורך "בציר" אברים, דבר שגורם לערבוב הטיעונים בקשר להגדרת המוות עם צרכים חיצוניים. חיוני אם כן כי החוק והכללים הנוגעים למוות מוחי יורו בפרוש כי האינטרס הראשון בהגדרת המוות הוא להכיר בגבול מוסרי משמעותי בין החובות כלפי החולה החי לבין החובות כלפי הגוויה. תפיסת מעמדו המרכזי של הפרט בחברה המערבית אינה סובלת כי מותו של אדם ייקבע ע"י צרכים חברתיים. הגדרות וטיעונים פונקציונליים הם מעשה יום ביומו בתחומים רבים ובמשפט בעיקר. בבואנו להעריך את הטיעונים בעד הרחבת קנה המידה של המוות המוחי ראוי שנזכור את האזהרה שלעיל.

חסידי המוות המוחי (Whole Brain Dead Criterion) מזהירים מפני גלישה לפתרונות פונקציונליים. האם הפתרון שלהם (הרווח כיום) אינו מן הסתם פונקציונלי גם הוא? ננסה לפתח כאן עמדה זו. נניח לצורך העניין כי א' הוא פגוע ראש המחובר למכשירי החייה שניתוקו מהם יביא להפסקה מיידית של כל הפעולות החיוניות. נניח כי ב' נמצא באותו מצב אלא שלתוך גזע המוח הפגוע שלו הוכנס מכשיר המבצע בצורה מושלמת את הפונקציות של גזע המוח, כך שאין צורך במכשירי הנשמה. עוד נניח כי ג' הסובל מאותה פגיעה ממש עבר השתלה של גזע מוח חדש המתפקד היטב. ד' בדומה, נפגע כך שנגרם נזק טוטלי למוח העליון אך גזע המוח מתפקד ומנהל את הפעילות החיונית הבסיסית (מצב צמחי). כעת נשאלת השאלה, האם קיים שוני עקרוני בין ארבעת החולים? לו היתה בידינו הטכנולוגיה המאפשרת את מצב ב' או ג' האם עדיין היינו מגדירים אותם כמתים? דרוג המצבים המובא כאן מוליך למסקנה הבלתי נמנעת כי ההגדרה הרווחת של המוות המוחי היא פונקציונלית, בכך שהיא פונקציה של הידע

הרפואי ובעיקר של המשאבים הכלכליים העומדים לרשות החברה. שהרי אם החזקתו של א' לא היתה יקרה מחד ומאידיך לא היינו נזקקים לאבריו לצורך השתלה, יתכן שהיינו מגדירים אותו עדיין כ"חיי". בטרמינולוגיה אחרת אפשר לומר כי מדובר בהגדרה כמותית ולא איכותית. האזהרה שהושמעה קודם לגבי פתרונות פונקציונליים תסוייג אם כן. נראה כי אין משמעות מעשית ניכרת לדיון המתעלם מן ההיבט הפונקציונאלי. צריך רק להזהר ממה שאנשי האתיקה מכנים "המדרון החלקלק" שכן המדרון הזה רצוף בפונקציות.

III. הכרה משפטית במוות של ההכרה

מבוא

ההגדרה "מוות מוחי מלא" או מוות של גזע המוח, היא ההגדרה הרווחת היום בעולם הרפואה והמשפט. עם זאת, גברו בעשור האחרון הקולות⁽¹⁹⁾ להחלפתה בקנה המידה של המוות ההכרתי (Neocortical Death). אדם עשוי לסבול מאבדן ההכרה והיכולת הקוגניטיבית (פונקציות של המוח העליון) מבלי שיאבד את הכושר של גזע המוח לתפקד. לפי הגדרת המוות המוחי הרווחת, אדם כזה נחשב עדיין כחי, שכן כל המערכות (הפיסיות) החיוניות ממשיכות לתפקד. הגישה המוצעת מבקשת להכיר באדם במצב שתואר לעיל כ"מת". מוות נאוקורטיקלי הוא אבדן של אלמנטים קריטיים במערכת העצבים, המותיר את האדם במצב בלתי הפיך ללא הכרה, מחשבה או הרגשה. החולה אינו מגיב לגירויים חיצוניים בצורה מכוונת. הוא עשוי עם זאת לגנוח, להגיב לאור, לנשום ולשמר את פעימות הלב. תגובות אלה הן רפלקסים פיזיים. חשוב לציין כי המצב הצמחי הנ"ל עלול להמשך שנים, כאשר החולה מוזן מלאכותית ומטופל באנטיביוטיקה. הנוסחה של "מוות הכרתי" שואבת את הגיונה ממרכזיותה של ההכרה והיכולת הקוגניטיבית בקיום האנושי. הטענה היא כי מותר האדם מן החי הוא בהיותו בעל מודעות עצמית ויכולת חשיבה שאינה רפלקסיבית. באבדן יכולתו זו אין לו עוד קיום כאדם ולכן אין לו קיום כלל. אמרתו של פסקל: "אני חושב משמע אני קיים" מבטאת בצורה קולעת גישה זו.

ביקורת הגישה הנוהגת

המבקשים לשנות את הגדרת המוות (או שמא מוטב לומר את הקריטריונים להגדרת המוות) מבססים עמדה זו גם על אי שביעות רצון מהמצב הקיים. כבסיס להתקפות רבות נעשה שימוש בדו"ח "ועדת הנשיא" משנת 1981⁽²¹⁾. מסקנותיה של ועדה זו אומצו אח"כ על ידי מדינות רבות בארה"ב⁽²²⁾. פרופ' Veatch⁽²³⁾ גורס כי הוועדה אימצה גישה "אנימליסטית" הנותנת עדיפות ל Integrate Bodily Functions Capacity to שהיא בעצם התמצית של הגדרת המוות המוחי הכולל. בקורת ברוח זו אפשר למצוא אצל מספר כותבים (24) והיא מתמקדת בהתעלמות מן האלמנט המנטלי היחודי לבני האדם. Puccetti מציג התעלמות זו בדוגמה סוריאליסטית המתארת

כלב במצב צמחי שבעליו מבקש להחזיק אותו מחובר למכשירי החייאה. מדוע, שואל פוצטי, אנו רואים מצב זה כמגוחך בעוד שנתוק אדם ממכשירים במצב זה יחשב כרצח? הרי לפנינו שני אורגניזמים שאין כל הבדל עקרוני ביניהם. הביקורת לא נפלה על אזניים ערלות. מצדדי המוות המוחי הכולל פיתחו את הגדרתם וניסו להתאימה לקריטריונים שנקבעו כביכול ללא הגדרה. דוגמה לנסיון מוצלח למדי היא עמדתו של פרופ' לאמב שהובאה לעיל כדוגמה מייצגת. לאור עמדות כאלה התמקדה גישתם של מצדדי המוות ההכרתי פחות בבקורת הגישה הישנה ויותר בצורך להתקדם ממנה הלאה להגדרה שתבסס על ייחודו של הקיום האנושי, ותשתחרר מכבלים ישנים של מסורת, שאינם רלבנטיים עוד.

תימוכין לגישה המוצעת

המשך הקיום הביולוגי לאחר "מוות הכרתי" מעלה מספר שאלות הטורדות את עולם הרפואה והמשפט. החשובה שבהן היא השאלה האם ניתוק החולה מן המכשירים יהא מוצדק. מספר הולך וגדל של פסקי דין וחוקים בארה"ב⁽²⁵⁾ מתיר היום ניתוק של חולים ממכשירי הנשמה והזנה כאשר אלה איבדו כל תפקוד קוגניטיבי. מגמה זו פותחת פתח לדיון האם אין מקום לשנות את קנה המידה מיסודו. לשיטתו של פרופ' סמית⁽²⁶⁾ הצורך בשינוי קנה המידה למוות, בולט מאוד נוכח פסקי הדין המצטברים בשאלות של "הזכות למוות" ו"הזכות לפרטיות". במרבית המקרים נעתר בית המשפט לבקשת הקרובים לנתק את המכשירים או נמנע מלהרשיע באשמת רצח רופאים שעשו כך. זאת, כאשר ברור כי מקרים אלה נחשבים רצח לפי ההגדרה החוקית היום. בפסקי דין אלה נדונו כמה מבחנים שעל פיהם יש להכריע. לא כאן המקום להכנס לעובי הקורה של הטיעונים והמבחנים השונים להמתת חסד.

בקצרה אפשר לומר כי בתי המשפט הרבו להשתמש בדוקטרינה של "שיקול הדעת החליפי" (הקרובים במקום החולה עצמו) ובדוקטרינה של "המתת חסד" (במובן של מניעת סבל מן החולה) כאשר ניסו לשקול את האינטרס הציבורי בחייו של אדם מול האינטרס הפרטי המיוצג על ידי הזכות למוות והזכות לפרטיות. בחלק מפסקי הדין נדונה שאלת ה חיות של החולים בצורה כמעט ישירה⁽²⁷⁾ ובעניין Peter⁽²⁷⁾ סיים השופט בקריאה למחוקק, להתיר לבתי המשפט להגיע לפתרונות "מתאימים", במקרים שונים של "המתת חסד". פרופ' סמית מתייחס לריבוי פסקי הדין המתירים החלטות פרטיות לנתק חולים במצב צמחי קבוע ממכשירי ההחייאה. הוא סבור כי מתחייבת מכאן מסקנה שהחוק מכיר דה פקטו במוות נאוקורטיקאלי. מסקנה מרחיקת לכת זו מביססת כך: חולים במצב של חוסר הכרה בלתי הפיך הם או חיים או מתים. אם הם חיים, הרי שהם מוצאים להורג על ידי קרוביהם, מכח הדוקטרינות שנוכרו לעיל. נשאלת שאלה איזו הצדקה לסיום טיפול בחולים מן הסוג הנ"ל הגיונית

יותר: מניעת הזנה או הנשמה כי החולה כבר מת, או הפסקת הטיפול בחולה חי כיוון שקרוביו סבורים שזו התוצאה שהחולה היה רוצה בעצמו? המעבר להגדרה של "מוות הכרתי" הופכת את מבחן "שיקול הדעת החליפי" לתרגיל מחשבתי מיותר. נוסף על כך, השימוש במבחן זה היום יצר חזקה משפטית נגד הפסקת הטיפול. הוא מטיל על המשפחות, על הרופאים ועל בתי המשפט, את ההחלטה האם "לשחק אלוהים" ולתת לחולה למוות. ניתן להוסיף כי הרצון להשיג תוצאות משפטיות הנובעות מן המוות (ירוש, ביטוח וכו') עשוי לעודד את הקרובים לבקש סיום הטיפול או לכונן אותו למועד מסוים.

לפני שנמשיך בפיתוח הרעיון, ננסה לתקוף את הטיעון שהועלה ע"י סמית. כזכור ניטען כי פסקי הדין המתירים המתת חסד, מכשירים בפועל את הגישה של המוות ההכרתי⁽²⁸⁾. אולם העובדה ששתי גישות מביאות לתוצאה זהה אינה מעידה בהכרח כי הגישות זהות. ההתלבטות של בתי המשפט בכל מקרה ומקרה, והמסקנה במקרים רבים שיש לסיים את חי החולה, נובעת מן ההכרה הבסיסית שעניין לנו עם אדם חי שיש לדאוג למילוי רצונו האוטונומי בכל הכבוד הראוי. כאשר מדובר בחולה סופני הנמצא בהכרה, אין כל בעיה. כאשר מדובר באדם חסר הכרה, בא "שיקול הדעת החליפי" כאמצעי האחרון שלנו לכבד את רצונו של האדם. מערכת שיקולים זו רק מעידה כי לפנינו אדם חי הנמצא אמנם במצב בלתי נסבל, ויש אולי לגאול אותו מן המצב הזה, אך לא גוייה שמחליטים אם להפטר ממנה אם לאו.

שימור הקיום הביולוגי

הרעיון של מוות הכרתי נעשה קוסם במיוחד אם מציגים אותו כך: אנו מגדירים חולה מחוסר הכרה ויכולת קוגניטיבית באופן בלתי הפיך, כאדם "מת" מבחינה חוקית. עם זאת אנו מכירים באפשרות של המשך קיומו הביולוגי. כאשר אדם ימות "מוות הכרתי" כל התוצאות המשפטיות הרגילות הנלוות למוות, יכנסו לפעולה. מי שירה בחולה בראשו והביא אותו למצב של מוות הכרתי - יואשם בדצח. אשת החולה, תוכל לקבל את ביטוח החיים לפי הפוליסה של בעלה, להתחתן מחדש וכו'. אין זה אומר כי כל מי שהוכרז כמת על פי הסטנדרט ההכרתי, בהכרח ייקבר או יישרף. החולה עצמו, בבקשה מראש, או קרוביו לאחר מעשה, יוכלו לבקש המשך הקיום הביולוגי של הגופה, למרות שהחולה הוכרז "מת" מבחינה חוקית. להצעה זו עשויות להיות השלכות משפטיות מעניינות שנעמוד עליהן בהמשך. שאלה חברתית מוסרית נפרדת עולה כאן במלוא עוצמתה. מי ישא בנטל הקיום הביולוגי "שלאחר המוות"? השארת הבחירה בידי המשפחה אינה פותרת דבר אם אין בידי העובד או הקרובים אמצעים לאפשר זאת. המשמעות היא שקיום ביולוגי "לאחר המוות" יהא נחלת העשירים, (מלבד אלה שהרפואה תבקש לשמר למטרות מחקר, וגם לכך נתייחס מיד). מי שמעקם את אפו

נוכח אי הצדק לכאורה, מתעלם מכך שלמעשה אין מדובר בסובייקט (אדם) כי אם באובייקט (גוויה). לכן אפשר להשוות זאת לאיש אשר זוכה ללוויה מפוארת יותר ולמצבה יקרה יותר. אם ירחיק הטוען ויאמר כי העשירים עשויים ליהנות מן האפשרות שבעתיד תמצא דרך להחזיר את הגוויות להכרה, ניתן לענות לו כי אין בכך חריגה מהפער הרגיל בהזדמנויות בין עני ועשיר. במקרה שהחולה/משפחה אינם רוצים בהמשך הקיום הביולוגי, כיצד יעשה הדבר בפועל? נראה כי מרגע שהוסר המחסום הפסיכולוגי אין מניעה לעשות שימוש בזריקה כימית. לאחר הפסקת פעולות הלב והריאות ניתן להמשיך ולקבור, או לשרוף, את הגופה.

איבחון מוות הכרתי

עד כה יצאנו מהנחה כי "מוות הכרתי" ניתן לאבחון באמצעים רפואיים מקובלים. אמנם במרבית המקרים שהגיעו לבתי המשפט, העידו המומחים כי נתאפשר לקבוע (באותם מקרים) קיומו של נזק בלתי הפיך למח העליון, כך שהחולה אינו מגיב ואינו מרגיש דבר. המתנגדים להגדרה של מוות הכרתי חוזרים ומדגישים את הבעיות שבאבחון המצב הזה (29). הטענה העיקרית, כי קיים קושי באבחון מצב של "Locked in" בו החולה מסוגל להרגיש (כאב, למשל) אבל אינו מסוגל להגיב על כך. ברור כי עצם המחשבה על קיומה של אפשרות כזו, מעורר חלחלה. בשנים האחרונות חל פיתוח מואץ של טכנולוגיית סריקה המכונה PET שתאפשר למדענים לאבחן בדיוק רב מצב של חוסר פעילות בלתי הפיך במח. בכל מקרה נראה כי אבחון מדויק (על פי הידע הקיים) הוא תנאי הכרחי מוקדם להחלת ההגדרה של מוות הכרתי. זה המקום לציין כי העובדה שהידע האנושי לעולם היא מוגבל, פועלת - בעת דיון על הגדרת המוות - בשני הכיוונים. מתנגדי "המוות ההכרתי" עשויים לטעון כי כאשר אנו "הורגים" חולים כאלה, אנו שוללים מהם קיום מסוג בלתי מוכר למדע היום, ומאידך את הסיכוי שביום מן הימים ניתן יהיה לרפא אותם. חסידי המוות ההכרתי יכולים לטעון שהדבר נכון גם במצב הנוכחי. כלומר שאין מספיק ידע גם על המצב של מוות גזע המוח. בנוסף הם עשויים לטעון כי החלטות רבות מתקבלות היום על סמך ידע נתון ומתבררות מאוחר יותר כשגויות על רקע התפתחות מדעית חדישה. האם נעצור בשל כך את גלגלי הכלכלה והחברה?!

השלכות משפטיות של קיום ביולוגי לאחר מוות הכרתי

אדם במצב של מוות הכרתי יכול, כאמור, להיות מוחזק בקיום ביולוגי משך שנים. אם נקבל את ההגדרה של מוות הכרתי כמוות משפטי, כי אז נגדיל באחת את המלאי ואת הזמינות של האברים הטריים להשתלה. מה קורה כאשר המשפחה לא בקשה להמשיך קיום ביולוגי של הגופה אבל תרמה אותה למדע, האם יוכלו הרופאים להמשיך לקיימה לצורך מחקר והשתלות? גישה אחת סוברת כי בעקרון המצב לא השתנה.

כל שקרה הוא שמרווח הזמן לפעולה גדל, לכן אין צורך בשינוי הסטטוס קוו. גישה שנייה תכיר בהפרש הזמן כהבדל עקרוני ותשנה את הוראות החוק המתאימות כדי לאפשר הארכה כזו. גישת ביניים תהא להשאיר את ההחלטה בידי הקרובים. באמור לעיל אנו מניחים כי שימור ביולוגי לאורך זמן לצורך מחקר והשתלות, ראוי מבחינה אתית. אם החברה אינה מוכנה עדיין לעכל את השינוי, אפשר פשוט להתייחס ל מתי הכרה כמו ל מתי מח רגילים. להאריך את הקיום הביולוגי למטרות השתלה מיידידות תוך כוונה לנתק את הגופה מן המכשירים בהקדם האפשרי.

מה יהא דינו של מי שגרם ל"מוות הכרתי" של אדם? נראה כי אין צורך בשינוי החוק הפלילי או הנזיקי. במקרה הנזיקי יידרש בית המשפט להכריע מה יהא שיעור הפיצויים אם המשפחה תבקש להמשיך בקיום ביולוגי. נראה שימשיך לחול העקרון ש"המעוול מקבל את הקורבן כמו שמצא אותו" ולכן גורם המוות יצטרך לשאת גם בהוצאות הטיפול.

מה יהא דינו של מי שפגע בגופה הנתונה לקיום ביולוגי? אם גרמה הפגיעה ל"מוות ביולוגי" לא נוכל להאשים את הפוגע ברצח כיוון שהנפגע כבר היה מת מבחינה משפטית. ייתכן שבמקרה כזה יש להוסיף הוראה מיוחדת בחוק הפלילי. לגבי דיני הנזיקין - האם מדובר כאן במקרה של פגיעה ברכוש, אשר בית המשפט ייחס לו מן הסתם ערך רב, או שמא יש צורך במדרגת ביניים שתבדיל את הגופה משאר חפצים?

מה יקרה כאשר ההחלטה על המשך קיום ביולוגי נתונה בידי מספר יורשים שחלקם מעוניינים בכך וחלקם לא? האם ניתן לשנות החלטה קודמת בשל שינוי התנאים הכלכליים של העיזבון או היורשים? מה גובר, בקשתו המפורשת של המנוח לקיום ביולוגי (שניתנה מראש) או רצון היורשים?

שאלות אלה מן הסתם יעלו לדיון בבתי המשפט, אם יוחלט לקבל את הסטנדרט המוצע. השאלה הכללית הנגזרת מסוגיות אלה: האם "הגופה הנושמת" היא בחזקת חפץ גרידא, יקר ערך ככל שיהא, או שמא יש לה מעמד מיוחד. נראה כי מצדדי המוות ההכרתי ידבקו בגישה הראשונה שכן בלעדיה אין טעם רב לכל המהלך. תחת הגדרה של "מוות הכרתי" יהא כמובן גם שינוי בחוקי הביטוח. סביר להניח כי חברות הביטוח יציעו פוליסות שיכללו כיסוי של קיום ביולוגי אחרי המוות.

התנגדות למוות של ההכרה - המדרון החלקלק

טיעון "המדרון החלקלק" (Slippery Slope) ראוי למסגרת מיוחדת, בנפרד מן הטיעונים השונים שהועלו כבר. תמציתו היא החשש מפני קביעת הגדרות גמישות מדי, שהקריטריונים להן יהיו בסכנת שחיקה מתמדת לאור שינויים ברוח הזמן, המקום והאופנה. בתחום הדיון שלנו, החשש הוא שביסוס ההגדרה של תכונות מעורפלות כמו הכרה, זהות אישית וכו' במקום להתבסס על תכונות מוחשיות מוגדרות יחסית, עשוי להביא בעתיד להרחבה בלתי רצויה של מעגל האנשים

שיכנסו תחת כנפיה של ההגדרה. דוגמאות פוטנציאליות אפשר למצוא בחולי אלצהיימר, תינוקות שנולדו עם פגם מולד במוחם⁽³⁰⁾, חולי רוח וכו'. התשובה לטיעון זה כפולה. ראשית - הטיעון אינו פוגע בתוקף התאורטי של ההגדרה אלא בקושי ליישם אותה. ולכן אינו כה חשוב. שנית - אמרנו כבר כי ההגדרה של המוות ההכרתי שואבת את חיותה מתפיסת עולם הומניסטית כוללת, המכירה בערכו של האדם כאדם. לכן מרגע שמדובר באדם, בוחנים רק את האינדיקציה הפיזית לקיומו של האלמנט הקוגניטיבי ולא את איכותו הספציפית, שאין לה חשיבות מכח ההגדרה.

IV. סיכום והבעת עמדה

הגדרת המוות המוחי המקובלת דורשת הפסקת תיפקוד בלתי הפיכה של המוח כמכלול. הגדרה זו החליפה בזמנה את המוות ה"קליני", ולא היתה תוצאה של שינוי משמעותי בתפיסת המוות. השינוי שחל ביכולת המדעית-רפואית, כפה על מעצבי המדיניות פתרון פונקציונאלי למצב המוזר שנוצר. במצב הזה הצליחו בני האדם להעניק לחבריהם קיום מושאל בעזרת מכשירי החייה. במרכזו של הפתרון הזה, ניצבת איתן התפיסה (שניתן לחלוק עליה) שתנאי הכרחי לקיומם של "חיים" הוא היותם ספונטאניים. ההגדרה הרווחת היום אינה שונה באופן עקרוני מקודמתה. גם היא מבוססת על שיתוק המערכות החיוניות לקיום ספונטאני של האורגניזם, אך עושה שימוש בקריטריון שונה, התפור לפי מידותיו של המוח כמייצג או כמרכז מערכות אלה. שינוי קריטריון זה לא היה נחוץ לולא המצב הנוצר היום לעיתים קרובות, בו קיומן של

המערכות החיוניות תלוי בגורם חיצוני המחליף את המוח. כיוון שגורם זה אינו ספונטאני, אין לקרוא למצב זה חיים. לעומת זאת אלה הקוראים לשינוי הגדרת המוות בכיוון המוות ההכרתי (נאוקורטיקלי) מציגים עמדה הדורשת שינוי איכותי בתפיסת המוות. זהו שינוי הכרחי, למרות שהעמדה המוצגת לעיתים אינה נובעת ממנו כלל (אלא ממניעים פונקציונאליים) והוא משמש רק ככיסוי לה. השינוי מתבטא בשימת הדגש על המרכיב המנטאלי בקיום האנושי, כך שהאדם המאבד אותו אינו מוגדר יותר אדם חי. מתנגדי השינוי רואים סכנה בקביעת מסמרות בקשר לתפקיד המרכזי של ההכרה בקיום האנושי, כאשר הידע שבידינו עדיין מוגבל ביותר. נראה לנו כי ההתנגדות נובעת בעיקר מעכבות פסיכולוגיות וחברתיות המקשות עלינו להסתגל לתופעה המוזרה של גוויה נושמת (דבר שקיים גם במוות מוחי, אבל לתקופה קצרה ביותר ובסיוע מכשירים) ולא מטיעונים פילוסופיים עמוקים. אמנם עקרונית אפשר להסכים לגישה של מרכזיות המרכיב המנטאלי בקיום האנושי, אך נראה כי מתן הכרה משפטית ל מוות הכרתי בשלב זה מהווה סיכון מיותר. יש לקבוע בחוקים הרלבנטיים הסדרים הנוגעים לזכויות החולים וקרוביהם ברוח המגמה המסתמנת בארה"ב, לעודד אנשים להביע את רצונם מראש ולקבוע ברירות מחדל מדויקות. המחסור באיברים להשתלה, שהיה אחד התמריצים הדומיננטיים לשינוי, יצטמצם הן כתוצאה מהסדרים אלה והן בשל התפתחות טכנולוגית בלתי נמנעת.

מקורות

1. Friedman J. (1990) Taking the Camel by the Nose: The Anencephalic as a Source for Pediatric Organ Transplants. Columbia L.R 90 917.
2. Smith D.R. (1986) Legal Recognition of Neocortical Death.
3. ראה מאמרה של פרידמן לעיל בהערה 51 שם.
4. עפ"י 341/82 בלקר נ. מ.י.
5. People v. Eulo, 63 N.Y. 2d 341, (1984)
6. P. McCullagh, Brain Dead, Brain Absent, Brain Donors. Canberra 1993.
7. פרידמן שם בה"ש 55.
8. שם.
9. ראה עניין זה את דוח ועדת הרווארד שקבעה את הקריטריונים הבאים: 1. חוסר יכולת להרגיש ולהגיב. 2. חוסר תנועה או נשימה. 3. העדר רפלקסים.
10. לפירוט ראה אצל פרידמן שם ה"ש 58.
11. Lamb D. 1994. What is Death. in Gillon R. (Ed) Principles of Health Care Ethics.
- 11א. בחמש עשרה השנים האחרונות גברה ההכרה כי מוות של גזע המח מספק תנאי מספיק והכרחי למוות של המח כמכלול - ולכן מוות של גזע המח מקביל למוות של האורגניזם כמכלול. המח הוא המערכת הקריטית של הגוף ואילו גזע המח הוא המערכת

- הקריטית של המח עצמו. כיוון שמותו של גזע המח מוביל למוות של המח כמכלול ולא למוות של כל המח, תיתכן עדיין פעילות בשולי המח גם אחרי מוות של גזע המח אבל זו אינה נחשבת אינדיקציה לקיומם של חיים.
12. הקווים המנחים לדיאגנוזה של מוות של גזע המח סוכמו על ידי Pallis בשלושה שלבים:
א. יש לוודא שכל התנאים המוקדמים התקיימו. ב. יש לוודא שכל הסיבות ההפכות למצב של גזע מח בלתי מתפקד הוצאו מכלל חשבון. ג. קביעה על ידי מבחנים קליניים ליד מיטת החולה שהחולה הוא אכן apnoeic ואין רפלקסים של גזע המח. התנאים המוקדמים הם שהחולה נמצא במצב של comatose ומחובר למכשיר החייה. חייב גם להיות נזק מבני בלתי ניתן לתיקון במח, וזאת אחרי נסיונות איחוי נמרצים. פסילת תופעות הפיכות כמו הרעלת סמים או היפוטרמיה - כאן הדגש הוא הקפדה על חלוף זמן סביר. את המבחנים הקליניים יש לבצע רק לאחר ששני השלבים הקודמים בוצעו במלואם ולהקצות להם זמן ככל שידרש.
13. Evans M. 1994. Against Brainstem Death, in Gillon R. (Ed) of Health Care Ethics Principles.
14. ראה לעניין זה פס"ד בלקר והפניות שם. דיון בעניין חורג ממסגרת זו.
15. Browne, A. 1991. Defining Death. in Applied Philosophy, Almond B. & Hill, D. (Eds) p. 312
16. Veatch R. 1988. Whole-Brain, Neocortical, and Higher Brain Related Concepts. In R.M. Zaner (Ed) Death: Beyond Whole-Brain Criteria.
17. R.M. Zaner 1988. Brains and Persons: A Critique of Veatch's View. In R.M. Zaner (Ed). Death: Beyond Whole-Brain Criteria.
18. לאמב לעיל בעמוד 1039.
19. ראה בספר בעריכתו של זאנר לעיל הע' 16-17 וכן אצל מקולה לעיל הע' 6, מאמריהם של Bartlett & Younger, Puccetti, Smith ואחרים.
21. The President Commission for the Study of Ethical Problems in Medicine and Biomedical and Behavioral Research, a Report on the Medical, Legal and Ethical Issues in the Determination of Death (1981).
22. ההגדרה שנוסחה על ידי "ועדת הנשיא" נוסחה בצורה הבאה:
An Individual With Irreversible Cessation of all Functions of the Entire Brain, Including the Brain Stem, Is Dead.
23. Veatch לעיל הערה 16.
24. Puccetti R. 1988. Does Anyone Survive Neocortical Death? In R.M. Zaner (Ed). Death: Beyond Whole-Brain Criteria. Bartlett E. & Younger S. 1988. Human Death and the Destruction of the Neocortex. In R.M. Zaner (Ed). Death: Beyond Whole-Brain Criteria.
25. ראה רשימת חוקים בארה ב (1986) אצל סמית לעיל הע' 2 בעמ' 854 ורשימת פסקי הדין בהערה 27 להלן.
26. לעיל הע' 2.
27. פסקי הדין העיקריים בשאלת הזכות למות והזכות לפרטיות, בארה"ב: Cruzan v. Director Mo. Dep. of Health, 497 U.S. 261 (1990) שם נקבע כי המדינה מוכרחה להענות לבקשה מוכחת של החולה להנתק מן המכשירים המחזיקים אותו בחיים.
In Re Lawrence, 579 N.E. 2d. 32 (Ind. 1991) ביהמ"ש הסכים לנתק החולה מן המכשירים וקבע שאין צורך באישור של ביהמ"ש כאשר המשפחה מסכימה והרופאים סבורים שהדבר הוא לפי מיטב האינטרסים של החולה.
- In Re Conroy 98 N.J. 321
- In Re Quinlan 70 N.J. 10
- 27a. In Re Peter No. p-314-85-E (N.J. Super. Ct. Ch. Div. 1985)
28. לחיזוק עמדתו מצטט פרופ' סמית החלטה של האגודה הרפואית של מסצ' וסטס התומכת בנתוק חולים "צמחים" מהמכשירים. אבל כדברפתח הדברים ניתן להבחין כי ההצעה מבוססת על הכרה ברצונו האוטונומי של החולה, ולא בהנחה שהוא ממילא כבר מת.
- The MMS Recognizes the Autonomy Rights of..Vegetative Individuals Who Have Previously Expressed Their Wishes to RefuseTreatment...
29. סמית לעיל הערה 143.
30. דיון במעמדם של תינוקות אננספלים רלבנטי אמנם לסוגייה אך דיון בו יחרוג בהרבה ממסגרת המאמר. רקע מצויין לנושא אפשר למצוא בספרו של מקולה (לעיל הערה 6).

רפואה משפטית

נכות בגין כאב כרוני

שאינן בהם כדי להוציא את החולה משלוותו. מכאן שהטיפול בכאב מצריך מיומנות אבחנתית, על מנת להבדיל בין כאב הפועל כמנגנון אזהרה, לבין מצב שבו אין לכאב ערך התרעתי. בעוד הראשון (הפועל כמנגנון אזהרה) - תכליתו, כביכול, להתריע על מחלה קשה (כמו תהליך גידולי, תהליך זיהומי, או חסימה בכלי הדם העורקיים), הרי במצב השני - הכאב קיים כשלעצמו, בבחינת סימן קליני הממזה את המחלה כולה. דוגמא למצב זה - מיגרנה, או הנויראלגיה הטריגמינלית העצמונית. זו עלולה להתבטא בכאבים קשים בפנים, שאין מאחוריהם כל מחלה מאיימת. במקרה של "כאב של התרעה", המאמץ הטיפולי, כיוון תחילה לאבחון הסיבה ואח"כ לסילוק גורמי הכאב. לעומתו - המקרה של "כאב הקיים בפני עצמו" הוא אבחנה שניתן להגיע אליה רק לאחר בירור מקיף. ואז יתמצה הטיפול בשיכוך הכאב. ידועים מצבים הכרוכים בכאב מתמיד, (סרטן, מחלות ניווניות) אשר אינם ניתנים לריפוי. גם במקרים אלה הטיפול יהיה מכוון לכאב עצמו, כיוון שאין יכולת לסלק את גורמיו.

מזה כשני דורות הולך ותופש ברפואה ענף הטיפול בכאב את המקום הייחודי הראוי לו וחשיבותו הולכת וגדלה. מרפאות כאב קיימות במרבית המרכזים הרפואיים ולרוב מופקד עליהן רופא מומחה להרדמה. זאת מתוך גישה מולטי-דיסציפלינארית והיעזרות במומחים לפיזיותרפיה, נוירולוגיה, רדיולוגיה חודרנית ופסיכיאטריה.

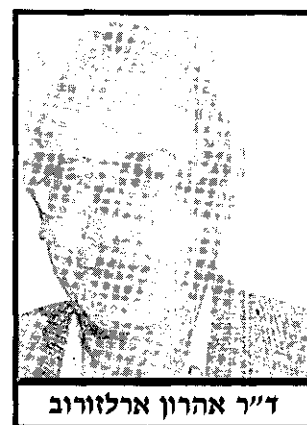
כדוגמא אופיינית לכאב הכרוני הקיים בפני עצמו, ואין מאחוריו מחלה מאיימת, נזכיר שוב את הנויראלגיה של העצב הטריגמינאלי. זו מאופיינת בכאב במחצית הפנים. הכאב הזה מגיע עד מצב בלתי נסבל ועלול לגרום להרעה ניכרת בתיפקוד ובאיכות החיים.

הנויראלגיה הטריגמינאלית היא תסמונת מובהקת של העצב הגולגלתי החמישי. עיון בקוה"ת⁽¹⁾ מראה, להפתעתנו, כי בסעיף 29⁽²⁾ א', המיוחד לעצב הזה, אין מתקין התקנה מזכיר את המונח "כאב" ומסתפק ב"פגיעה" ו-"הפרעות תחושתיות ניכרות".

אפשר כי התעלמות זו אינה מקרית. יתירה מזאת, ניתן לפרש אותה כנסיון לעקוף את המכשול הנעוץ בדירוג עצמת הכאב, דהיינו - בכימות הכאב.

כאב שנגרם מפגיעה פיסית בעור וברקמות שמתחתיו, עובר אל מערכת העצבים המרכזית באמצעות קולטנים ומסילות ייחודיים. אלה מעבירים בנפרד כאבים בעלי איפיונים שונים,

הכאב מהווה את אחד הסימנים המובהקים של חולי, ורק מחלות ספורות מתאפיינות בכך שהן נעדרות כאב בשלב כל שהוא. מכאן, שהכאב כרוך לרוב בדאגה ואף חרדה, אשר לא תמיד יש להן מקום. ידועות מחלות קשות שהכאב בהן מועט לפחות בהתחלה, ולהיפך - מחלות שסכנתן מעוטה והכאב בהן רב, כפי שיבואר להלן. האנטומיה של מסילות



ד"ר אהרון ארלוזורוב

הכאב במערכת העצבים, וכן ההבטים הנוירופיסיולוגיים של הכאב, חורגים ממסגרת רשימה זו.

הכאב הינו חוויה "סובייקטיבית" שאינה ניתנת למדידה בממדים "אובייקטיביים" או שאינה ניתנת לכימות בערכים שאינם ניתנים לעירעור. על סוגיית הכימות נעמוד בהמשך. מעצם מהותו ובגלל החרדה שהוא מעורר, יש לכאב - ובעיקר לכאב הכרוני - השלכה מובהקת לרעה על התפקוד ועל איכות החיים. מכאן - שמן הראוי לתת לכאב, ובעיקר לכאב הכרוני - את המקום הראוי לו מבחינת החוק, במסגרת שאר המרכיבים של נכות.

למרבית הפלא, אין הכאב נזכר בקובץ התקנות לקביעת נכות⁽³⁾ (להלן קוה"ת), אלא פעם יחידה, בסעיף 75⁽⁴⁾ ב', ובקשר עם צלקות. לעומת זאת מושגים מופשטים כמו "אי-נוחות", "כיעור", "דחיה", - חוזרים ומופיעים בקוה"ת יותר מפעם אחת. סעיף 9 של קוה"ת דן בתעוקת לב. תסמונת שבה מהווה הכאב מרכיב נכבד, ויש לו מאפיינים ייחודיים. והנה הכאב אינו נזכר כאן בשמו המלא אלא במונח "תעוקה", וגם זאת - ללא פירוט עצמת התעוקה. בעניין זה - מתקין התקנה יוצא ידי חובה בהגדרת המצבים שבהם התעוקה מופיעה ובהתייחסות לתדירותה בלבד.

הכאב החד והכאב הכרוני, גם בהיותם קשים במיוחד, לא בהכרח מלווים בשינויים אנטומיים או פיסיולוגיים. לעיתים - כאבים קשים כדוגמת כאבי ראש מיגרנוטיים, אינם מתבטאים בשום בדיקה קלינית או מעבדתית, וחרף פגיעתם באיכות החיים, אין להם פרוגנוזה קשה. מאידך - נסתכל על תהליך מיצר מקום תוך גולגלותו. זהו תהליך חמור מעצם מהותו והוא עלול להתבטא בתחילת המחלה בכאבי ראש

ד"ר ארלוזורוב היה עד לאחרונה מנהל המח' הנוירולוגית במרכז הרפואי "אסף הרופא"

דוגמת כאבי פאנטום: החולה חש כאב כביכול באבר שנקטע ואינו קיים, או כאב של נזירינומה, המהווה תגובה זמוית גידול של עצב אשר נותק.⁽⁴⁾

חוויית הכאב שייכת לספירה הפסיכו-פיזית. היא קשה ביותר למדידה, אם כי ניתן למדוד כמעט ללא קושי את סף הכאב, דהיינו, את סף הגירוי הפיזי המינימאלי שיש בו כדי לעורר תחושת כאב. סף הכאב דומה פחות או יותר באנשים בריאים ובנזירוטים, אלא שבאחרונים התגובה הנפשית לכאב מוגזמת. התגובה לכאב מותנית לא רק באישיותו של האדם, אלא גם בתרבות ובחברה שבה הוא חי ובגישתו האישית לחיים. תחושת הכאב מחבלה עשויה להיות מושפעת גם מנסיבות החבלה. מתצפיות בחיילים נפגעי קרב ובספורטאים קרבות תאונות-ספורט מייד לאחר החבלה ואף פרק זמן לאחר מכן נראה כי אינם חשים בכאב ואינם נזקקים לתכשירים נוגדי כאב.^{(5), (6)}

נסיונות בחיות הראו כי גירויים חשמליים באיזורים מסוימים במוח, בעיקר בגזע המוח סביב האקוודוקט ובקרן האחורית של החומר האפור במוח השדרה, עשויים לפעול שמשככי כאבים בעלי עוצמה רבה. מתברר כי באיזורים אלה נמצאים תאי עצב שיכולים להפריש חמרים מסוימים, פפטידים הבנויים מחמש חומצות אמינו. הם פועלים על קולטנים מסוימים במערכת העצבים המרכזית, בדומה לפעולת המורפין. אלה הם האנדורפינים, או "האופיאטים העצמוניים", והפרשתם עוזרת להתמודד עם עצמת הכאב, על כל מרכיביו. ניתוחים נוירוכירורגיים, שתכליתם לבדד את אונות המצח, עשויים למתן את תגובת החולה לכאב, מבלי לגרוע מסף הכאב.

עוד במאה השש-עשרה קבע AMBROISE PARRE, מגדולי הכירורגיה בתקופתו כי "אין גורם המתיש ומכלה את כוחותיו של החולה כמו הכאב".⁽⁷⁾ ואכן, הכאב ובעיקר הכאב הכרוני עלול לגרום לרגיזות, חולשה, הפרעה בשינה ופגיעה בתאבון. סימני דיכאון ניכרים בשכיחות גבוהה בחולי כאב כרוני וקיימים יחסי גומלין בין

כגון שבץ, דקירה, חום, צריבה. הגירויים האלה מגיעים באמצעות "תחנות ביניים" רבות, אל המרכז התחושת העליון, בגירוס הפוסט-צנטראלי של קליפת המוח הגדול באונה הקודקודית. באיזור האנטומי הזה ממוקמים האיברים החיצוניים במעין "מפת הגוף" (HOMUNCULUS)⁽²⁾. מנגנון הולכה זה מאפשר למקם במדויק את הכאב החיצוני ולהגדיר את אופיו. שונה הדבר ב"כאב העמוק" שמקורו באברי הבטן ובית החזה. לאסדים הפנימיים האלה אין ייצוג טופוגרפי בקליפת המוח והם אינם עשירים בקולטנים ייחודיים. לכן אין ביכולתנו למקם במדויק את "הכאב העמוק" שבא מאברי הבטן, ואיננו יכולים להגדיר במדויק את אופיו.

הכאב הנויראלגי הוא סוג שלישי של כאב, ונגרם ע"י פגיעה במערכת העצבים. זהו לרוב כאב כרוני בעל אופי של נימול (PARAESTHESIA) או שריפה (CAUSALGIA). הכאב הזה נגרם, כאמור, ע"י מחלה או חבלה בעצב הקפי וכן ע"י פגיעה באזור מסויים במוח הגדול. דוגמאות: השלבקת החוגרת, או התסמונת התלמית.⁽³⁾

במסגרת של כאב עצבי נכללים גם מצבים מעוררי תמיהה,



הכאב לבין הדיכאון. מצד אחד התגובה של חולים דיכאוניים לכאב מוגזמת, ומצד שני יש שכיחות גבוהה של תלונות על כאב שמשמיעים חולים דיכאוניים ולא תמיד ניתן לקבוע היכן כאן הסיבה, והיכן המסובב^{(9), (8)}.

הכאב מהווה פרק נפרד בנוירוזות של פיצויים, בעיקר בנוירוזות פוסט-טראומטיות, לאחר חבלת ראש או צוואר בתאונות דרכים ובתאונות עבודה. תלונות מתמשכות על כאב לאחר חבלת צליפת-שוט עלולות להטות את הרופא לאבחנה שגויה של בקע דיסקוס בין-חולית, בהתבסס על ממצאים נוירו-רדיולוגיים זניחים. במקרים כאלה עלול הרופא להפנות את החולה לניתוח מיותר. הצורך ביישום מוקדם ככל הניתן של תביעות נזיקין בתאונות דרכים ותאונות עבודה, כדי למנוע נוירוזות של פיצויים נדון בחוברת קודמת של "רפואה ומשפט"⁽¹⁰⁾. הכאב הוא אחד מסימני המחלה שכולו ב"רשות הפרט", דהיינו, חוויה סובייקטיבית קשה שעלולה להיות מושפעת ממכלול גורמים ונסיבות, בתחום מדעי הטבע והרפואה ובתחום מדעי החברה וההתנהגות: מבנה האישיות, החינוך, המעמד החברתי⁽⁵⁾. ההיבט הסובייקטיבי של הכאב ניתן להמחשה בדוגמא: השן הכואבת. כל אחד יכול להתרשם מן החור שהופיע בה. מקומו, עומקו וכו'. אבל את הכאב עצמו יכול לחוש ולהגדיר רק האדם אשר השן בפיו. אין נוסחא לחשב את עוצמת הכאב על פי ממדי החור שבשן.

עם כל הקושי, קיים ועומד הצורך לכמת את הכאב, ולו גם על מנת להעריך את היעילות של תכשירים נוגדי-כאב, מהם הנמצאים בשימוש ומהם בשלבי פיתוח.

בחיות מעבדה נהוגות שיטות של כימות על פי השפעת הכאב על התנהגות החיה ועל תגובותיה. בכלל זה ניתן להזכיר את מדידת פרק הזמן שבין מתן גירוי מכאיב לבין תגובת רתיעת-הזנב TAIL FLICKER TEST⁽¹¹⁾. כן ניתן למדוד את השפעת הכאב על פעילות חשמלית של תאים במערכת העצבים המרכזית של חיות ניסוי⁽¹²⁾. במעקב הקליני מתבססת הערכת הכאב וכימותו על הקשר המילולי עם החולה. בספרות הרלבנטית ישנם "מילוני-כאב" בשפות שונות, עם מונחים, כינויים ואיפיונים של כאבים שונים כפי שהם מקובלים בפי העם בשפה זו או אחרת, ונעשו ניסיונות לתרגם מילוני כאב משפה לשפה⁽¹³⁾.

למטרת הכימות של הכאב הכרוני נהוג להשתמש בכמה סולמות, ונזכיר שלושה מהם:

1. סולם ההערכה המילולי - VRS (Verbal Rating Scale). בנוי על 6 דרגות, החל מהעדר כאב, דרגה 0, ועד לדרגת הכאב הקשה ביותר - 5. הסולם בנוי בעיקר להערכה של עצמת הכאב מבלי להכנס לאיפיוני האחרים. הוא נוח לשימוש בהיותו קצר וברור. חסרונו - בהעדר הגדרה מדויקת של

השלבים, ולכן לא ניתן לעשות בו שימוש להערכות מתמטיות-סטטיסטיות.

2. סולם אנלוגי חזותי - VAS (Visual Analogue Scale). הסולם הזה בנוי מקו ישר. לרוב באורך 10 ס"מ, כאשר שלב 0 מציין העדר כאב ואילו שלב 10 מסמל את הכאב הקשה ביותר שחולה יכול להעלות בדעתו.

על הקו הזה החולה מציין את הנקודה הנראית לו כתואמת את מצבו. יתרונות המבחן, בהיותו ניתן להערכה סיפרתית, הנראית מדויקת.

ה-VAS נותן דרוג מפורט יותר מן ה-VRS, ועשוי לכלול גם ממדים של תגובה נפשית לכאב. חסרונו - הכימות בו ניתן לשינויים סובייקטיביים הקיימים בין אדם לאדם. כמו כן עלול ה-VAS להשתנות בהתאם למצב הרוח ולציפיות של החולה.

3. שאלון הכאב על שם מק-גיל, MC GILL PAIN QUESTIONARY ובקיצור - MPQ. הוא כולל 78 מאפיינים של כאב וכל אחד נמדד בחמש דרגות עצמה. בין המאפיינים: משך הכאב, סוג הכאב (דקירה, צביטה, לחץ, צריבה) וכן התגובה הנפשית שהכאב מעורר בחולה⁽⁵⁾. היתרון של MPQ בפירוט התמונה, לרבות ההבטים הרגשיים. חסרונו - הוא מסובך ומסורבל, בהיותו בנוי על דקויות מילוליות אשר משמעותן עלולה להשתנות בהתאם לרמת ההשכלה והרקע החברתי של הנבדק. ניסיונות פשטניים לתרגם את MPQ מאנגלית לשפות אחרות, עלולים להחטיא את המטרה⁽¹⁴⁾.

סיכום:

הכאב הינו חוויה קשה ורבת עוצמה. הוא מרכיב בלתי נפרד כמעט של כל מחלה. הוא סובייקטיבי מעיקרו וככל שהדברים נוגעים לקליניקה ניתן לכמת אותו רק באופן מילולי. הכאב הכרוני כולל מרכיבים שונים: גופניים, פסיכולוגיים וחברתיים. קיימת השפעת גומלין בין הכאב הכרוני לבין הדיכאון⁽¹⁵⁾. בעת הערכה של דרגת הנכות בחולה הסובל מכאב כרוני, בין אם "כאב הקיים ועומד בפני עצמו" ובין אם כאב שנוסף על ליקויים אחרים המוכרים בחוק כנכות⁽¹⁾, עולה מאליה השאלה האם נכון יהיה להתעלם מן הכאב הכרוני כגורם בין שאר גורמי הנכות. אם התשובה תהיה שלילית - דהיינו שלא ניתן להתעלם מן הכאב, אזי תעלה שאלה נוספת: היכן מקומו של הכאב בקוה"ת⁽¹⁾. ככל שהדברים אמורים בהכללת הכאב בין שאר מרכיבי הנכות, יש להביא בחשבון את הסיכון להרחבת הפתח לנוירוזות של פיצויים. בעניין זה ניתן להתבסס על ניסיון הקליני ועל שיפוטו של הפוסק הרפואי. במקרים מסוימים, בהם מתרשם הפוסק כי אכן יש בכאב הכרוני כדי להקנות נכות, ניתן לעשות שימוש מוסב בסעיף 34 מקוה"ת⁽¹⁾ שענינו בנוירוזות. זאת - עד שתימצא הדרך לייחד לכאב הכרוני - תוך סייגים מסוימים, סעיף הולם בקוה"ת.

מקורות

1. חוק הביטוח הלאומי. תקנות בדבר קביעת דרגת נכות והמבחנים הרפואיים. הוצאת המוסד לביטוח לאומי. ירושלים 1972.
2. Kandel ER. Central Representation of Touch, In: Principles of Neural Science, Kandel ER and Schwartz JH, Editors, New York, Elsevier, 2nd Edition 1985, pp 316-330.
3. Kelly DD. Central Representations of Pain and Analgesia, In: Principles of Neural Science, Kandel ER and Schwartz JH, Editors, New York, Elsevier, 2nd Edition 1985, pp 331-343.
4. Yarnitsky D, Barron SA, Bental E. Disappearance of Phantom Pain After Focal Brain Infarction. Pain 1988; 285-287.
5. Bond MR. Pain, Its Nature, Analysis and Treatment. Edinburgh, Churchill Livingstone, 2nd Edition, 1984.
6. Reynolds DV. Surgery in the Rat During Electrical Analgesia Induced by Focal Brain Stimulation. Science 1968; 164: 444-445.
7. Pain, In: Adams RD and Victor M. Principles of Neurology, New York McGraw Hill, 2nd Edition, 1989, pp 89-102.
8. Maciewicz R and Martia JB. Pain, in: Harrison's Principles of Internal Medicine. New York, McGraw-Hill, 12th Edition, 1991, vol. I, pp 33-124.
9. Beutler LE, Duldrip R, Engel D, et al. Family Dynamics and Emotional Expression Among Patients with Chronic Pain and Depression. 32 : 65-72. Pain 1988;
10. א. ארלוזורוב. התקנה הראויה לתסמונת שלאחר זעזוע מוח. רפואה ומשפט 1993, חוברת 8: 20-21.
11. Draysner K, Fields HL. Synergy Between the Antinociceptive Effects of Intrathecal Clonidine and Systemic Morphine in the Rat. Pain 309-312. 1988; 32:
12. Bilotto G, Karkowitz K, Kim S. Effects of Ionic and Non-Ionic Solutions on Intradental Nerve Activity in the Cat. Pain 1988; 32: 231-238.
13. Harrison A. Arabic Pain Words. Pain 1988; 32: A250 239
14. Deschamps M, Band PR, Coldman A. Assessment of Adult Cancer Pain Shortcoming of Current Methods. Pain 1988; 32: 133-139.:
15. Benjamin S, Barnes D, Berger S, et al. The Relationship of Chronic Pain, Mental Illness and Organic Disorder. Pain 1984; 32: 185-195.

מבחן המאמץ המשולב, לב-ריאה גישה אוביקטיבית להערכת נכות

חומרת הנכות. אך, גם בהעדר מניע ישיר, תפישת החומרה הסוביקטיבית של מגבלה אינה מתאימה לשמש לקביעת סולם השוואתי. יתירה מזו, מחלת לב או מחלת ריאה שתיהן כאחת עלולות לגרום תחושה דומה של קושי במאמץ, ואין בקיום התחושה כדי להצביע על האיבר הפגוע. לכן, דווח מפי הנבדק/ת אין בו כדי להבהיר נאמנה, לא את חומרת המגבלה ולא את גורמיה.

הערכה אוביקטיבית של זרזת הפגיעה באיבר המטרה, Impairment.

כאמור, ניתן להשלים בצורה קלה יחסית את המידע הסוביקטיבי שמקורו בנבדק/ת ע"י בדיקת תפקודו של האיבר הנגוע. לדוגמא, תפקוד הלב ניתן למדידה ע"י אקוקרדיוגרפיה (מדידה על קולית של התכווצות הלב) ותפקוד הריאה (נפח זרימת האויר) ניתן למדידה בעזרת ספירומטר. כך קובעים את שיעור האובדן של תפקוד האיבר (או לחילופין את שיעור התפקוד ששרד). אם לנבדק/ת נפח ריאה של 3 ליטר, בעוד הנפח הצפוי הוא 6 ליטר, הרי שהנבדק/ת אבד/ה 50% מהנפח. אך, רשויות רבות מסתמכות על מדדים סטטיים מסוג זה להערכת נכות⁽³⁾. אבל, מתברר כי מדדים סטטיים, ככל שהם אמינים לקביעת ה-impairment, מובילים לטעויות בהערכת היכולת התפקודית, disability. נמצא כי אין התאמה טובה בין חומרת הפגיעה באיבר מסוים ובין כשרו של הנבדק/ת לבצע מאמץ גופני⁽⁵⁾. לדוגמא, שני נבדקים הלוקים בליבם, כאשר דרגת החומרה של הליקוי זהה, עשויים להיות נבדלים בתכלית מבחינת כושרם לבצע מאמץ או מבחינת רמת תפקודם בחיי היומיום. האחד יתפקד בצורה משביעת רצון והאחר ייחשב כנכה. מכאן כי יכולת תפקודית גופנית יש לבדוק בצורה ישירה.

הערכת סבולת המאמץ

היכולת לבצע מאמץ גופני תלויה בשלמותן של מערכות גוף רבות ובשילוב נאות ביניהן, אך גם בכושר ההסתגלות של כל נבדק/ת למצבי מחלה שונים. על כן, יכולת המאמץ מבטאת לא רק ליקוי (impairment) אלא תפקוד רב מערכתי, אינטגרטיבי, התלוי בסך הליקויים ובהסתגלות הפיסיולוגית לקיומם. לפיכך אנו סבורים כי כושר המאמץ הוא מדד המקרב אותנו לשאיפתנו לתת ביטוי לשיעור המוגבלות, דהיינו, להערכת הנכות של הנבדק/ת.

הקדמה

בסקירה זו נתאר שיטה להערכה כמותית של הסיבולת למאמץ, המבוססת על מבחן המאמץ המשולב, לב-ריאה. היחוד שבשיטה הנו לאו דווקא בסוג המאמץ, אלא במדידות המטבוליות המבוצעות במשך הבדיקה. המדד המטבולי העיקרי בו אנו מעוניינים הוא רמת קליטת החמצן. להלן נתאר מהו



ד"ר יששכר בן-דב

המידע הטמון במדידת קליטת החמצן, ומהי החשיבות של בדיקת המאמץ המשולב להערכת נכות וסיבותיה.

רקע

הערכת יכולתם של נבדקים/ות לבצע פעילות גופנית מהווה אתגר בעל משמעות רפואית ומשפטית. כאשר מדובר על הערכת מגבלה יש להבדיל בין שני מושגים; ליקוי, impairment ונכות, disability⁽¹⁾. ליקוי פירושו פגיעה במבנה או בתפקוד של איבר מסוים. נכות היא המוגבלות התפקודית הנובעת מאיבוד הפונקציה של האיבר/ים, וזו מושפעת גם מכושר ההסתגלות האישי של הנבדק/ת. מן ההגדרה נובע כי אם קיים ליקוי בדרגת חומרה מסוימת, לא ניתן להשליך ישירות לגבי מידת הנכות הנגרמת בשל כך. הערכת ה-impairment בדי"ק קלה יחסית. אך מתברר כי הערכת ה-disability אינה קלה כל עיקר, ולעיתים קרובות יש קושי הן בקביעת חומרת המגבלה, והן בהגדרת סיבותיה. בהמשך נתרכז בפגיעות בסיבולת המאמץ מסיבה מרכזית, דהיינו, מחלות לב, ריאה וכלי דם, אך לא נדון בנכות הנובעת מסיבה אורטופדית, כגון, מחלות פרקים ועצמות.

לצורך קליני שיגתי נשאל את הנבדק/ת על יכולתו/ה לבצע פעילות יומיומית, כגון הליכה במישור ועליית מדרגות. מחלות שונות מסווגות לדרגות חומרה לפי סולם המתייחס למידת ההפרעה בתפקוד היומיומי. לדוגמא, אי ספיקת הלב מדרגת לפי סולם של ארבע דרגות⁽²⁾, על פי היחס בין הקושי בנשימה ובין דרגת המאמץ (סוג הפעילות) המעורר את תחושת המצוקה. שיטה סוביקטיבית זו נוחה וישירה, אך חסרונותיה בולטים. לעיתים יש לנבדק/ת מניע להכביר או להמעט בתאור

ד"ר בן דב הוא מנהל המכון למחלות ריאה במרכז הרפואי ע"ש שיבא, תל השומר.

רקע פיסיולוגי

דיון בהערכת נכות דורש הקדמה פיסיולוגית קצרה, שבמרכזה תאור שרשרת הובלת החמצן. מקור האנרגיה הכימית בגוף הוא חמצון (שריפת) חומרי המזון בעזרת החמצן. סיבולת המאמץ תלויה ביכולת להפיק אנרגיה כימית מן החמצן שבאוויר לשם ביצוע פעולת שרירים.

שרשרת הובלת החמצן וניצולו

השרירים הם צרכני החמצן הגדולים ביותר משום שהם נושאים בעומס אנרגטי רב, בעיקר בעת מאמץ גופני.

ניצול יעיל של החמצן מותנה בתפקוד ושילוב נאות של מערכות איברים רבות. על מנת שהחמצן יגיע לתעודתו (לשרירים) בקצב הרצוי וינוצל כהלכה, חייבת מערכת הנשימה לקלוט חמצן מן האוויר ולהעבירו ביעילות לדם. ריכוז כדוריות הדם צריך להיות מספיק על מנת לשאת את החמצן. הלב וכלי הדם חייבים לתפקד בצורה מיטבית על מנת להזרים את החמצן שבדם לאברי המטרה והשריר צריך להיות מצויד במערכת אנזימטית מתאימה להפקת אנרגיה מן החמצן.

לאור פעולת השרשרת, ברור כי היכולת לנצל חמצן בקצב גבוה תלויה בתפקוד סביר (אם כי לא בהכרח מיטבי) של כל חוליות השרשרת.

קצב ניצול החמצן כמדד לכושר גופני

תשובתו של הפיסיולוג לשאלה מהו המדד המשקף בצורה המהימנה ביותר את כושרו הגופני של נבדק/ת, תהיה חד משמעית: כושר ניצול החמצן. ככל שנבדק/ת מסוגלת לנצל יותר חמצן ביחידת זמן הרי שכושרו גבוה יותר, ומערכות גופו (לב, ריאה, כלי דם ועוד) מתפקדות טוב יותר. מאידך, יכולת נמוכה של ניצול חמצן מצביעה על כושר גופני לקוי או על תפקוד לקוי של אחת או יותר מהמערכות.

לשם המחשה: גבר בריא, בעשור רביעי לחייו, מסוגל לנצל (במאמץ מירבי) עד כ-2.5 ליטר חמצן לדקה⁽⁶⁾ ⁽⁷⁾. אשה בגיל זה תנצל כ-2 ליטר חמצן לדקה. נבדקים בעלי כושר גופני גבוה ינצלו כ-4 ליטר חמצן לדקה וספורטאים מאומנים במיוחד (רצים למרחקים ארוכים ומחליקי שלג, ski), ינצלו כ-5-6 ליטר חמצן לדקה. חולים הלוקים במחלת לב קשה או במחלת ריאה קשה ינצלו פחות מ-1 ליטר חמצן לדקה. לערך זה (1 ליטר חמצן לדקה) יש חשיבות בחיי היומיום. על מנת לצעוד במעלה מתון, בקצב של כ-5 ק"מ לשעה, יש צורך בשריפה של כ-1 ליטר חמצן לדקה. ברור על כן כי נבדק הלוקה בליבו, בדרגת חומרה שאין הלב מסוגל להזרים חמצן בקצב שיספיק לניצול של 1 ליטר לדקה, יתקשה להלך במעלה מתון (זוהי לכל הדיעות נכות משמעותית). אם כושר ניצול החמצן מוגבל לכ-0.5 ליטר לדקה יתקשה הנבדק/ת גם לצעוד צעדים

ספורים בתוך הבית. במנוחה אנו צורכים כ-0.25 ליטר חמצן לדקה. על כן, אם תפקוד הלב או הריאות לקוי במידה שאינה מאפשרת ניצול של כ-0.25 ליטר חמצן לדקה, יחוש הנבדק/ת מצוקה נשימתית גם במנוחה. חולים בדרגת נכות כזו יודקו לעיתים לטיפול דרסטי כגון השתלת לב או ריאה. מכאן כי על ידי מדידת כושר קליטת החמצן ביחס לערך הצפוי, יצרנו סולם אובייקטיבי להערכת נכות/סבולת תפקודית.

כיצד נמדדת קליטת החמצן המירבית? בדיקת המאמץ המשולב, לב-ריאה⁽⁶⁾ ⁽⁷⁾

הנבדק/ת מבצע/ת מאמץ על גבי אופני מעבדה או על גבי מסילה נעה. העומס מועלה בהדרגה עד השגת מלוא יכולתו של הנבדק/ת. בעת הבדיקה אנו רושמים את הדופק, את לחץ הדם ואת הפעילות החשמלית של הלב (אק ג). הנבדק/ת נושם דרך צנרת ומערכת שסתומים. בעזרת חיישנים יעודיים אנו מודדים את נפח האוויר הננשם ואת ריכוז החמצן באוויר הננשף והנשאף. מאחר שעקרון החישוב פשוט, נתאר להלן כיצד מחשבים את קליטת החמצן. החישוב מבוסס על מדידת ההבדל בתכולת החמצן בין האוויר הננשף לנשאף.

לשם המחשה, נבדק/ת אשר נשם/ה ביחידת זמן 20 ליטר אוויר. אם ריכוז החמצן באוויר הנשאף היה 21% (ריכוז נורמלי) וריכוז החמצן באוויר הננשף היה 17%, הרי שהנבדק/ת ניצל/ה 4% מן האוויר שנשם/ה (4=21-17). ארבעה אחוז מ-20 ליטר=0.8 ליטר. דהיינו, הנבדק/ת ניצל/ה 0.8 ליטר חמצן באותה יחידת זמן. ספורטאי הנושם במאמץ 120 ליטר אוויר לדקה וריכוזי החמצן באוויר הננשף והנשאף הם 21%-17% בהתאמה, מנצל 4% מ-120 ליטר, דהיינו 4.8 ליטר חמצן לדקה, ומכאן כי כושרו גבוה ביותר.

קליטת החמצן מהווה אמנם מדד מרכזי בשיטה המתוארת, אך קיימים גם מדדים אחרים המאפשרים הסקת מסקנות. לא נרחיב בפרטים, אך נציין בקיצור נמרץ כי בין החשובים שבהם ישנם מדדים המאפשרים לקבוע מהי סיבת המגבלה במאמץ. דהיינו, אם אי היכולת לשאת בעומס המאמץ נובעת ממחלת לב או ממחלת ריאה. אבחנה זו מתבססת על חישוב מיצוי או אי מיצוי הרזרבה התפקודית של המערכת הנדונה. מיצוי הרזרבה משמעותו השגת המגבלה מצד המערכת. לדוגמא, אם מערכת הנשימה של נבדק מסוים מסוגלת להזרים (לנשום) 100 ליטר אוויר בדקה, ובשיא המאמץ הנבדק נשם בפועל 100 ליטר אוויר לדקה, הרי שמערכת הנשימה היא זו המגבילה את יכולתו להתמיד במאמץ. (יכולת מירבית שוה לנשימה בפועל). מאידך, אם בשיא המאמץ אותו הנבדק/ת נושם/ת רק 50 ליטר לדקה, הרי שמערכת הנשימה אינה מהווה גורם מגביל (הרזרבה לא מוצתה, יכולת מירבית גדולה מהנשימה בפועל). עקרון דומה של חישוב רזרבה מיושם גם לגבי מערכת הלב.

דוגמא לשימוש בבדיקת המאמץ המשולב, לב-ריאה, להערכת סיבולת המאמץ ולהערכת נכות וסיבותיה

1) נבדק בן 38. עוסק בנגרות. נפגע בתאונת דרכים בה נשברו מספר צלעות והצטבר דם בחלל קרום הריאה. הנבדק אושפז לתקופה של חודש ונזקק להנשמה מלאכותית ולהחזרת מנקז בין צלעי לשם ניקוז הדם. לאחר שנה הנבדק ממשיך להתלונן על כאבים בחזה ועל אי סבילות למאמץ. לפי דבריו הוא מתקשה בנשימה בעת עליה של שתי קומות, ואינו מסוגל לעסוק במקצועו כנגר מפאת הקושי בנשימה. בבדיקת תפקודי הריאה מורה על ירידה בנפחים ל-80% מהצפוי, 4 במקום 5 ליטר. הנבדק בצע מבחן משולב ונמצא כי השיג קליטת חמצן מירבית של 2.7 ליטר לדקה, בעוד הערך הצפוי לגילו 2.5 ליטר לדקה. דהיינו, סיבולת המאמץ גבוהה ב-8% מהנורמה.

הערה: הנבדק טוען לקיפוח תפקודי לאחר התאונה. בבדיקת תפקוד הריאה הסטטי מורה על ירידה בנפח, impairment, ל-80% מן הצפוי, ולכאורה מאששת את טענתו לאיבוד כושר כתוצאה מפגיעת החזה. מאידך, בבדיקת המאמץ מורה כי לנבדק סבולת גבוהה מהצפוי. מכאן כי למרות איבוד של 20%, מנפח הריאה, אין בנוק הריאתי שנגרם עקב התאונה כדי לקפח את יכולתו, דהיינו, אין disability. הנבדק מתלונן גם על כאבים. כאב הוא תחושה סובייקטיבית ואין אמצעי לאשר קיומו או להעריך את חומרתו.

2) נבדק בן 60. עובד מגיל 20 במפעל אסבסט, ונוהג לעשן כשתי חפיסות של סיגריות ליום. צילום חזה מורה על שינויים בריאה המתאימים לאסבסטוזיס (מחלה הנגרמת כתוצאה מחשיפה והצטברות סיבי אסבסט בריאה). הנבדק מתלונן על אי יכולת להתמיד בעבודה בשל הקושי בנשימה. נפח הריאה ירוד ומגיע ל-75% מהצפוי. הנבדק בצע מבחן מאמץ משולב, ונמצא כי קליטת החמצן המירבית ירודה, ומגיעה לכדי 65% מהצפוי. חישוב מיצוי הרזרבה מצביע על מסקנה חשובה נוספת: כי למרות קיומה של מחלת הריאה אין המחלה מגבילה את יכולת המאמץ. המגבלה במאמץ נובעת ממחלת לב. (כאמור למעלה, איננו מרחיבים כאן בתאור דרך הסקת מסקנה זו).

הערה: אין ספק כי הנבדק לוקה בריאותיו כתוצאה מהחשיפה לאסבסט. קיימת פגיעה משמעותית בריאה, impairment, וזו מוכחת על ידי צילום הרנטגן ועל ידי הדגמת הירידה בתפקודי הריאה. ליקויים אלו מאששים לכאורה את טיעונו של הנבדק כי קיים קיפוח תפקודי עקב החשיפה לאסבסט. בבדיקת המאמץ אכן מורה על ירידה בתפקוד, ואף מספקת את המימד הכמותי המדויק, 65% מן הצפוי. מכאן כי קיימת disability. אך ניתוח ממצאי בדיקת המאמץ מורה על מסקנה חשובה נוספת: כי הירידה בסיבולת אינה נובעת ממחלת הריאה אלא

ממחלת לב. מכאן כי למרות החשיפה לאסבסט, ולמרות שאכן קיימת פגיעה אסבסט בריאה, הליקוי התפקודי נובע ממחלה אחרת, מחלת לב, הקשורה כנראה לעישון, אך אין קשר בינה ובין האסבסט. יש להניח כי משפטנים רבים לא ימשכו ידיהם ממידע מסוג זה לגבי גורם המגבלה.

יש לומר כי כאשר נבדק קיימות בו זמנית מחלת לב ומחלת ריאה (צרוף שכיח באוכלוסיה מבוגרת) מבחן המאמץ הוא האמצעי הבלעדי העומד לרשותנו המאפשר לקבוע מהי התרומה היחסית של כל אחת מן המחלות לפגיעה בתפקודו של הנבדק.

השאלות הבאות לגבי מבחן המאמץ המשולב עולות לעיתים קרובות:

- אם אין סיכון בביצוע מאמץ מירבי?
- כיצד ניתן להכיר אם נבדק/ת מעמיד/ה פנים, וחדל/ה מביצוע המאמץ בשלב מוקדם, בטרם מיצוי מלוא היכולת?
- אם ניתן להשליך מן הממצאים בבדיקת המאמץ לגבי יכולתו/ה המעשית של הנבדק/ת לבצע תפקודים פיזיים שונים, tasks, הקשורים לעבודתו/ה?
- אם בבדיקת המאמץ מספקת תמיד תשובה מדויקת לגבי סבת המגבלה?

תשובות:

א. מבחן המאמץ בטוח יחסית. אך ככל התערבות רפואית, אינו נקי מסיכון. סיכון משמעותי מתרחש בערך באחת מכל 10,000 בדיקות⁽⁸⁾, וזאת בדרך כלל בחולי לב בלבד. שיעור זה נחשב לנמוך. הבדיקה נעשית תחת השגחה רפואית קפדנית וניטור מדוקדק של הנבדק/ת, כך שניתן להפסיק את הבדיקה בכל שלב אם נצפה סיכון. ישנם מצבים מוגדרים היטב (מחלות לב שונות) המהווים הוראת נגד לביצוע מאמץ מירבי. במקרים אלה הבדיקה לא תבוצע.

ב. לעיתים, בעיקר בתביעות נכות, הנבדק/ת מעמיד/ה פנים כי יכולתו/ה מוגבלת. הבודק המנוסה מפתח טביעת עין ומבחין בדרך כלל בעובדה כי הנבדק/ת אינו/ה מתאמץ/ת די הצורך. אך, אין די בתחושה סובייקטיבית זו, משום שהבודק אינו משים עצמו שופט. לכן יש לבסס את ההערכה לגבי מידת שיתוף הפעולה על ממצאים אובייקטיביים, ולמרבית המול מדדים כאלה עומדים לרשותנו. כאשר הנבדק/ת מתקרבות לשיא היכולת מצטברת חומצת חלב (lactic acid) בשרירים. (התחושה המוכרת היטב של כאב בשרירים בעת מאמץ נובעת מהצטברות חומצת החלב). הצטברות החומצה מעידה על מאמץ משמעותי וקרוב למירבי. הפסקת המאמץ בטרם הצטברות חומצת החלב מעידה על אי ביצוע מאמץ מירבי.

במרבית המקרים מספקת הבדיקה הערכה אובייקטיבית של הסיבולת למאמץ. אם קיימת ירידה בסיבולת ניתן ברוב המקרים גם להגדיר את סיבת המגבלה. קל יחסית להבדיל בין מגבלה הנובעת מפגיעה בריאות לבין מגבלה הנובעת ממחלת לב. (ראה התיחסות למעלה לעקרון מיצוי הרזרבה), אך קשה יותר להבחין אם המגבלה נובעת ממחלה של הלב עצמו, ממחלת כלי הדם, ממחלת שרירים, או שלנבדק/ת כושר גופני לקוי במידה קיצונית. (אכן, יש הרואים בכושר גופני חלקי באורח קיצוני מחלת לב לכל דבר, פרט לעובדה כי זו ניתנת לריפוי ע"י אימון גופני).

סיכום

תיאורנו שיטה להערכת יכולת גופנית המבוססת על מדידת כושר ניצול החמצן במאמץ מירבי. ככל שכושר ניצול החמצן גבוה יותר, כושרו הגופני של הנבדק ותפקוד מערכות גופו במאמץ טוב יותר. ע"י מדידת קליטת החמצן ניתן להעריך בצורה כמותית את כושרו של הנבדק/ת ביחס לצפוי לגילו/ה. אם קיימת מגבלה, אפשר בדרך כלל להגדיר את סיבתה, דהיינו, לקבוע מהו האיבר אשר תפקודו חלקי פוגע ביכולת לבצע מאמץ. יכולת קליטת החמצן משקפת נאמנה את תפקודן המשולב של מערכות הגוף השונות בעת המאמץ, ואת המשמעות הטיפקודית של סך הפגיעות באיברים השונים. מבחן המאמץ המשולב הינו האמצעי המהימן ביותר העומד לרשותנו כיום להערכת נכות, אם כי גם שיטת מבחן זו אינה משקפת תמיד במדויק את כושרו של נבדק/ת לשאת ולהתמיד במאמץ הגופני הכרוך בעיסוק ייחודי.

בבדיקת המאמץ עצמה נמדדת גם רמת חומצת החלב (או תוצריה) וכך ניתן להעריך אובייקטיבית את מידת ההשתדלות מצד הנבדק, ולהתייחס לכך בדיווח. בטרם הבדיקה מסבירים את החשיבות בהשתדלות מירבית, ומידעים את הנבדק/ת לגבי העובדה כי רמת חומצת החלב תימדד ותשקף את מידת ההשתדלות. הניסיון מורה כי בדרך כלל ניתן להשיג שיתוף פעולה טוב. יש נבדקים המתקשים ברכיבה על אופניים, ואז מבצעים את הבדיקה על גבי מסילה נעה. זו דורשת מיומנות של הליכה, אשר הינה ככל הנראה פשוטה יותר מהמיומנות הדרושה לרכיבה על אופניים. באם הנבדק/ת לוקה בנכות ברגליים ניתן לבצע את הבדיקה בעזרת מאמץ ידניים.

ג. למרבית הצער, למרות העובדה כי הבדיקה מספקת מדידה כמותית מדויקת ביותר, היא משקפת את יכולתו של הנבדק/ת לרכב על אופניים. עיסוקים אחרים, כגון עבודת נגר או מסגר קשורים באופי וקצב אחר של ניצול אנרגיה. הנבדק עשוי לפתח הסתגלות ומיומנות יחודיות לתפקידים, tasks, שונים, ואלו לא בהכרח כאות לידי ביטוי בהנעת דוושות האופניים. כלומר, גם אם בדיקת המאמץ על גבי אופניים משקפת נאמנה את ה-disability של אלו שעיסוקם רכיבה על אופניים (עיסוק שכיח אולי בין אומני קרקס) לא ניתן להשליך מתוך כך ישירות על יכולתו של נבדק/ת לבצע תפקיד, task, אחר, הדורש מיומנות פיזית שונה. על כן, למרות שהשיטה הכמותית והאינטגרטיבית שתיארנו מספקת נתונים פיסיולוגיים חשובים, גם זו אינה אידיאלית להערכת נכות ואין היא ייחודית לתפקיד, task specific.

מקורות:

1. World Health Organization: International Classification of Impairments, Disabilities and Handicaps. Geneva, WHO, 1980.
2. Criteria Committee, New York Heart Association, Inc. Diseases of the Heart and Blood Vessels. Nomenclature and Criteria for Diagnosis, 6th ed. Boston, Little, Brown and Co. 1964, p.114.
3. תקנות הביטוח הלאומי (קביעת דרגת נכות לנפגעי עבודה), תשט"ז-1956.
4. Disability Evaluation Under Social Security, USA Department of Health and Human Services, Social Security Administration, SSA Publication No. 05-10089, 1986.
5. Jones NL, Jones G, Edwards RHT: Exercise Tolerance in Chronic Airway Obstruction. American Review of Respiratory Diseases, 1981; 103: 477.
6. Wasserman K, Hansen JE, Sue DY, Whipp BJ. Principles of Exercise Testing and Interpretation, 1st ed. Philadelphia: Lea and Febiger 1987
7. בן-דב, י, אורן, ע. מבחן המאמץ הקרדירספירטורי המשולב: עקרונות פיזיולוגיים ויישום קליני, התגובה הנורמלית. הרפואה, 22-1989, 116:517.
8. Jones NL. Clinical Exercise Testing, 3rd ed. Philadelphia: W.B Saunders Company, 1988..

יש הומאופתיה

ד"ר משה פודר, רוקח

MEDICINE⁶⁾, למעלה משליש תושבי ארה"ב משתמשים בשיטות הרפואה המשלימה. לפי ההערכה, היו ב-1990 כ-425 מיליון ביקורים במרפאות של רופאים העוסקים במקצועות הרפואה המשלימה ומספר זה עולה על סך כל הביקורים אצל כל רופאי ה-PRIMARY CARE בארה"ב.

במקצת מדינות המערב מוכרות ההוצאות בגין טיפולים ותרופות מתחום הרפואה המשלימה לצורך כסיוין ע"י הסדרים מקובלים של ביטוח בריאותי.

יובן, אם כך, שלא מדובר רק בסובלים מחוליים כרוניים חשוכי מרפא, דוגמת טרשת נפוצה. אין להעלות על הדעת שכל אלפי הרופאים ההומיאופתיים בצרפת, למשל, עוסקים במקצועם רק בשל "המשיכה הרבה להומיאופתיה של חלק מהציבור" (מנצ'ל).

ניתן אמנם להצביע על מספר נקודות תורפה אשר, במצב הנוכחי של הידע האנושי, מהוות עדיין חוליות חלשות במאבק של חסידי ההומאופתיה להשגת הכרה בשיטתם:

1. ההומאופתיה מסתמכת על מה שקרוי "חוק הדמיון" (LAW OF SIMILARS) ולמרות שיש ביטויים ותופעות רבות שניתנות להסתופפות בצילו של חוק זה - בקליניקה בפרט ובביולוגיה בכלל, המתנגדים אינם מכירים בקיומו של חוק כזה.

2. השימוש הנפרץ שעושה ההומאופתיה במינונים מזערניים, עד כדי אפסיים, מהווה מקור להתקפות באשר קשה מאוד להבין כיצד יתכן שיש פעילות ביולוגית וקלינית לתכשיר שאינו מכיל ולו מוליקולה אחת של חומר המוצא.

3. אפקט ה-PLACEBO שרבים נוהגים לתלות בו ורק בו את המקרים בהם נראתה יעילות של טיפול הומיאופתי.

4. המיעוט היחסי של עבודות מחקר בהן ניסו להעמיד במבחן את העקרונות עליהם מושתתת ההומיאופתיה ולהבין את מנגנון הפעולה של הטיפול ההומיאופתי.

העניין ההולך וגובר בהומיאופתיה, הן מצד הרופאים והן מצד הקהל הרחב, מחלחל בשנים האחרונות יותר ויותר גם לתחומי המחקר, ואכן, כאן טמונים הפתרונות לשאלות רבות שמעלים מתנגדי השיטה ומחייביה כאחד. המחקר יתרום, ללא ספק, לקביעת מעמדה של ההומיאופתיה בעתיד.

לפני כשמונה שנים הוקם גוף בינלאומי של מדענים

דברים אלה נכתבים בתגובה למאמרו של פרופ' מנצ' ל"האם ישנן תרופות הומיאופתיות" ("רפואה ומשפט" - מס' 13, נובמבר 1995).

פרופ' מנצ'ל מתייחס להומאופתיה בגישה פשטנית והדבר אינו מקובל עלי. אנסה, להגיב על דבריו בצורה עניינית ופשוטה.

אמת, ההומאופתיה היא תורה רפואית בת כמאתיים שנה שצמחה ועלתה על בסיס ניסויים של האנימן, מייסד השיטה, ותלמידיו לדורותיהם. לא נכון להציגה, כפרי הרעיון לפיו חומר במיהול אינסופי מרפא מחלות.

הטענה היסודית של האנימן, אותה ביסס על ממצאיו, היא - שניתן לטפל בחולים שפיתחו תסמיני מחלה מסוימים בעזרת הכנות מיוחדות של חומרים. חומרים אלה בהינתנם לאנשים בריאים גורמים להופעת סימנים דומים. ההומאופתיה היא, כמדומני, הרפואה הראשונה בעולם שהתבססה על איסוף ותיעוד נתונים ואשר ניסתה לאשש באופן שיטתי אידיאות של מחלה וריפוי.

ההומאופתיה באה לעולם בתקופה של "רפואה שחורה" - רפואה של הקזות דם ושימוש ברעלים. הרפואה הקונבנציונלית התפתחה, אמנם, מאז ועד היום, והירתמות המחקר המדעי לשירותה הביאה להשגים מרשימים בתחומים השונים, כגון הרפואה המונעת ורפואת החרום. היינו עדים לפריצות דרך במדעי הפרמקולוגיה, האנדוקרינולוגיה, המיקרוביולוגיה והגנטיקה - ועליהן מושתתת התעשייה הרוקחית המודרנית. עם זה, לוקה הרפואה הקונבנציונלית המודרנית בשני נושאים הנוגעים לענייננו:

1. חוסר היכולת להבין תהליכי מחלה שונים בצורה כוללתית - מעבר למנגנונים הביוכימיים הישירים, ואולי כתוצאה מכך - חוסר היכולת לרפא מחלות רבות.

2. תופעות לוואי מידיות ולטנטיות המתלוות כמעט לכל טיפול תרופתי ובהיקפים גדולים. זאת, שעה שהתרופות הופכות למצרף עתיר "קידום שיווק".

ואכן, לא היה בכוחה של ההתקדמות הכבירה ברפואה הקונבנציונלית לדחוק הצידה את הרפואות החלופיות ולהעבירן מן העולם. ההומאופתיה, כמוה כשיטות משלימות אחרות, חיה וקיימת ולו על מנת לענות על הצרכים, הציפיות והאכזבות של הציבור - בעיקר לנוכח שני הנושאים שהוזכרו.

ההומאופתיה "חיה ונושמת" בארצות אירופה, ארה"ב, דרום אמריקה ועוד. לפי ה - NEW ENGLAND JOURNAL OF



לאותם שוליים - לעיתים רחבים - של האוכלוסיה אשר התרופות "הקונבנציונליות" אינן יעילות עבורם. ההומיאופתיה, כאמור, שונה בהתייחסות הפרטנית שלה ובנסיונה לתת תשובה לכל חולה וחולה (אם כי, כמובן אין רופא הומאופת שיטען ליכולתה של ההומיאופתיה לתת מענה רפואי לכל המחלות).

פרופ' מנצ'יל תוקף ומבטל באופן גורף את ההומיאופתיה, (ואין לכך הצדקה), אך מתייחס בהמשך דבריו אך ורק לעניין ההגדרות של ההכנות ההומיאופתיות ולמעמדן החוקי.

אני חולק על גישה זו.

העולם בו אנו חיים הוא עולם ששולטת בו יותר ויותר רוח של ליברליות ופלורליזם. הבעיה מתעוררת, כאשר בצד השמירה על חופש הבחירה של האדם, נדרשים צעדי הגנה על האינטרס הציבורי. אנחנו צריכים להתמודד עם שאלת הסטנדרטים של הרופאים ההומיאופתיים, של המרפאים שאינם רופאים. ומאידך, עם חוקי יסוד כמו חוק חופש האדם ועיסוקו, ועם שאלות, כגון זכות הציבור לבחור את הטיפול הרפואי הנראה לו. כמו-כן יש להתמודד גם עם שאלות המימון והתיקצוב של שרותי הרפואה הלאומיים.

בעיות אלה הן, לדעתי, קרדינליות ואי אפשר שסוגית ההגדרה של ההכנות ההומיאופתיות, מקומות ותקני ייצורן, תידון בנפרד ובלא תלות בהן.

אם ועדה ציבורית, שלהמלצותיה תוקף משפטי מחייב, תגיע למסקנה שההומיאופתיה היא בגדר אחיות עיניים, הונאת

"קונבנציונליים" העוסקים בחקר דילולים גבוהים והומיאופתיה⁽¹⁾. חברים בו היום למעלה ממאה מדענים והם מתכנסים אחת לשנה ומדווחים על תוצאות מחקריהם.

עבודות מחקר קליניות הומיאופתיות זוכות, שלא כבעבר, להתפרסם בכתבי עת "קונבנציונליים" מכובדים, בעלי קריטריונים מחמירים לגבי הפרסומים המופיעים בהם^{(2), (3), (4), (5)}.

אנשי המחלקה לאפידמיולוגיה באוניברסיטת לימבורג שבהולנד סקרו, העריכו וניתחו את התוצאות של למעלה ממאה עבודות קליניות שהתפרסמו בספרות ההומיאופתית (יותר מ-30 העבודות שמציין פרופ' מנצ'יל). נמצא שבחלק גדול מהעבודות נמצאו השפעות **חיוביות** של טיפולים הומיאופתיים. המלצת החוקרים היתה שיש מקום להמשיך ולבצע ניסויים בתחום זה. אכן, ה-FDA מקדיש, מזה כשנתיים, חלק מתקציבו לחקר הרפואה המשלימה.

אף אם המחקר ההומיאופתי נמצא בחיתוליו, קשה שלא להטות אוזן למספר רעיונות הנמצאים בבסיס ההומיאופתיה, כגון זה הגורס שיש לקחת בחשבון, בעת הטיפול בחולה, **לא רק את תלונותיו הספציפיות אלא את מכלול הסימנים המייחדים אותו ומהווים כולם כאחד** ביטוי להפרעה בה אנו שואפים לטפל.

הפרמקולוגיה מתבססת על פרמטרים המשותפים לרוב האוכלוסיה (כגון, מינונים ותופעות לוואי). את הרב-גוניות והשוניות הביולוגית המייחדת כל אדם, פותר המחקר המדעי באמצעות שיטות סטטיסטיות, אך אין בכך כדי לתת תשובה

הציבור וסכנה עבורו, הרי שיהיה צורך במקרה זה, לאסור כליל על העיסוק בה, על כל המשתמע מכך, ולא יהיה מקום אף להכנות הומיאופתיות בצורה כלשהי.

דבר זה טרם התרחש. נהפוך הוא. ועדת השופט אילון שישבה על מדוכת "הרפואה האלטרנטיבית" המליצה להסדיר ולמסד את התחומים הקשורים בה.

אחזור לשאלת ההגדרה של ההכנות ההומיאופתיות. פרופ' מנציל קובע שאינן תכשירים רפואיים. ולא זאת בלבד אלא שהן, לדבריו, בגדר אינבו (PLACEBO). מאידך, מותרת הכנות בבתי מרקחת. האם הרוקח המנפק התכשירי "אינבו" לא יכול להחשף לתביעה בגין הונאה? האם בכלל יש תקנות המתיחסות למתן מכון של "אינבו" ללא ידיעת החולה (כנהוג בניסויים קליניים)?

בארצות אירופה ובארה"ב יש תקנות המסדירות רישום תרופות ותכשירים רפואיים. אם הכנות הומיאופתיות עומדות במלוא הדרישות אזי הן יכולות להחשב תרופות. אם לא, הן נכללות בקטגוריה מיוחדת של תכשירים שלא הוכחה פעילותם המוצהרת או יעילותם. כל זה לעניין השיווק. אין זה קשור כלל בצורך שביצירת תקנים לייצור. ואכן, תקנים כאלה - תקני ISO ו-GMP - קיימים ומתייחסים להכנות הומיאופתיות

כלהכנות אחרות. שאלת הכינוי של ההכנות כתרופות, היא סמנטית ולכל היותר משפטית אך ניתן לפותרה בהינף היד החותמת על תקנות.

אינני רואה דרך או סיכוי לעצור את המתרחש בשטח ההכנות ההומיאופתיות והתכשירים ההומיאופתיים, הן בארץ והן בחו"ל, באמצעים חוקיים. בדאי שאיני מוצא טעם לכך, בעיקר, ואני חוזר על דברי, כאשר לא הוסדרו עניינים מהותיים יותר הקשורים בהומיאופתיה בכלל. אני רואה טעם רב ואפילו נחיצות בתקנות תקנות המתייחסות לייצור תכשירים הומיאופתיים - בין אם במסגרת בתי מרקחת ובין אם במסגרת יצור תעשייתי ו/או יבוא; בין אם "תכשירי מדף" ובין אם הכנות על פי מרשם רופא.

בל נשכח כי לא כל ההכנות ההומיאופתיות מהולות עד כדי הסתברות אפסית למציאת חומר רפואי. בחלקן, דווקא התעשייתיות שבהן, יש ריכוזים, אמנם קטנים יחסית, אך מדידים. ודאי שיש להכפיף את יצורן ושיווקן לתקנות פיקוח כלשהן.

האם ההכנות - תכשירים - תרופות הומיאופתיות יוכיחו את עצמם?

ימים יגידו.

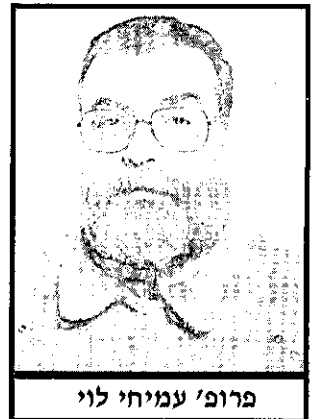
מקורות:

1. GIRI (INTERNATIONAL RESEARCH GROUP ON VERY LOW DOSE EFFECTS). 8TH GIRI MEETING 10-12 DECEMBER, 1994 JERUSALEM, ISRAEL.
2. CLINICAL TRIALS OF HOMEOPATHY/ J.KLEIJNEN, P. KNIPSCHILD G.TER RIET/BRITISH MEDICAL JOURNAL, 302, 316- 323, 1991.
3. TREATMENT OF ACUTE CHILDHOOD DIARRHEA WITH HOMEOPATHIC MEDICINE A RANDOMIZED CLINICAL TRIAL IN NICARAGUA/J.JACOBS, M.JIMENEZ, SS. GLOYD, JL, GALE D. CROTHERS/PEDIATRICS 93, 719-725, 1994.
4. IS EVIDENCE FOR HOMEOPATHY REPRODUCIBLE? /D. REILLY, M.A.TAYLOR N.GM.BEATTIE, ET.AL./THE LANCET, 344, 1601-1606, 1994.
5. CONTROLLED EVALUATION OF A HOMEOPATHIC PREPARATION IN THE TREATMENT OF INFLUENZA-LIKE SYNDROMS/ JP.FERLEY, D. ZMIROU D. D'ADHEMAR, F. BALOUCI/ BRIT. J. CLIN. PHARM./27, 329-335, 1989
6. UNCONVENTIONAL MEDICINE IN THE U.S: PREVALENCE, COSTS AND PATTERNS OF USE/D. EISENBERG ET. AL./ NEW ENGLAND J. MED. 328 (4) 246-283, 1993.

פסיכיאטריה ומשפט

חוות-הדעת הפסיכיאטרית: הבטים מעשיים

I. מבוא.



פרופ' עמיחי לוי

הבנת ופענוח חוות דעת פסיכיאטריות בימינו כבר איננה נחלת חלקם של מומחים מועטים בפסיכיאטריה משפטית בלבד. זהו נושא ענף, מקובל בשטחים שונים, שהולך ומתפתח, וחשיבותו גוברת. נחוץ, בימינו, שכל פסיכיאטר (הן כללי, והן של ילדים ונוער), ידע הן להכין חו"ד פסיכיאטריות בעצמו, והן לפענח ולנתח חו"ד פסיכיאטריות שנכתבו ע"י פסיכיאטרים אחרים. במלים אחרות, חו"ד פסיכיאטריות הן, כיום, חלק בלתי נפרד מעבודתנו. בנוסף, כמובן, ישנם פסיכיאטרים העוסקים, בחלק ניכר מזמנם, בפסיכיאטריה משפטית, וממילא הנם בעלי נסיון והבנה בענייני חו"ד פסיכיאטריות, שטח שנחשב - ובצדק - לאחת מגולות הכותרת של הפסיכיאטריה המשפטית. ולא להאריך מבינינו שעדיין אינם יודעים: אגוד הפסיכיאטריה בישראל שוקל ומתכנן אפשרות לתקופת בחירה של חצי-שנה בפסיכיאטריה משפטית, במסגרת ההתמחות בפסיכיאטריה כללית; ואחד הנושאים הבולטים שיודגשו בתקופת הבחירה יהיה ההתמצאות והידע בשטח חו"ד הפסיכיאטריות.

בחרתי, בעבודה זו, להדגיש את ההבטים המעשיים של הכנת ועריכת חו"ד הפסיכיאטריות. כמובן שאין הכוונה לדיכטומיה מוחלטת בין המעשי לעיוני, ומדי פעם משתרבים עניינים בעלי הבט תאורטי או הבט עקרוני. אבל הדגש הוא, כאמור, על המעשי: על העקרונות המעשיים להכנת חו"ד פסיכיאטרית, על סעיפיה ופרטיה. אני מוסר, בד"כ, את ההבט המקצועי שלי בנושא, מתוך נסיון מסוים שצברתי, ועל סמך הרהורים מקצועיים שהרהרתי [בנושא] במשך השנים.

II. הגדרה.

חוות הדעת הפסיכיאטרית הנה מסמך מקצועי, שהוכן ונערך ע"י פסיכיאטר מומחה, ושעוסקת בנתונים לגבי הנבדק (בדרך כלל - אדם, נדירות - נושא) בהקשים (reasoning) של הבדק לגבי (או מתוך) הנתונים הללו; ובמסקנות (או

בהערות; או בדעות; או בפרשנויות-מקצועיות), שהוסקו ע"י הבדק ע"ס הנתונים, ובעזרת ובאמצעות ההקשים. לעתים, מעבר לכך, ישנן גם המלצות. הגדרה מעט מורכבת. אחזור לנושאים הללו ביתר פירוט, ובתקוה שיתבהרו.

בנוסף, חוה"ד הפסיכיאטרית אמורה להיות שונה מתעודת רופא שנתנת ע"י פסיכיאטר. תעודת רופא (של פסיכיאטר) עוסקת בעיקר (או אפילו לגמרי), במה שעוסק החלק הראשון של חוה"ד הפסיכיאטרית, כלומר בנתונים (ויש שיגדירו: במידע, בעובדות), לגבי אדם (ויש שיגדירו: פצינט, חולה) מסוים; ועוסקת פחות (או כלל לא) במסקנות. כך בהגדרה. במציאות נוטים אנשי מקצוע, לא פעם (ביודעין ושלא ביודעין; במכוון ובאקראי), לערבב בין תעודת רופא של פסיכיאטר, לבין חות דעת פסיכיאטרית, כך שתעודת הרופא הפסיכיאטרית נראית כמו מיני חו"ד פסיכיאטרית; וחוה"ד הפסיכיאטרית נראית כמו תעודת רופא שנתן פסיכיאטר, בתוספת פסקה או שתיים.

ועוד: חוה"ד הפסיכיאטרית עוסקת בשטחים שונים, לפי הענין; חלקם יותר דרמטיים (אחריות פלילית; היכולת לעמוד לדין), וחלקם יותר שגרתיים וטריביאליים (הערכת נכות פסיכיאטרית; הערכת מסוגלות הורית; הערכת הכשירות לצוות, וכיו"ב).

אין הכוונה לעסוק, בעבודה זו, בכל זני וסוגי חוה"ד הפסיכיאטרית, נושאה רחב בהרבה מהטוח של מאמר אחד, אלא לספק סכמה כללית. הסכמה המוצעת ערוכה ומנוסחת עפ"י דעותי המקצועיות. מטבע הדברים, מכיון שאני עוסק בעיקר בחו"ד פסיכיאטריות בענייני נויקין, מושפעת, במידה מסוימת, הסכמה הכללית הזו מכך. עם זאת, מדובר, בסכמה כללית, וממנה נתן לגזור חו"ד פסיכיאטריות לצרכים שונים.

III. בטרם חות הדעת.

א. שלב ההתקשרות:

בשלב הזה, בין אם התקשר אליכם עוה"ד, ביהמ"ש, הפצינט, המשפחה, יש לערוך דיוור ענייני (בטלפון, בפקס, במכתב), של מטרת ואפיוני חוה"ד המבוקשת; יתכן שיתברר שאין חו"ד מהסוג המבוקש מצויה, בכלל, בתחומכם, וכדאי מיד להמליץ על מומחה אחר; נקודה חשובה ביותר: באיזה טוח זמן מצפים שתכינו את חוה"ד? לעתים, בלהט ההתקשרות, שוכחים למסור לכם ש"מוכרחים" חו"ד פסיכיאטרית תוך 3 ימים, הדברים מתגלים מאוחר יותר, ונוצרת מרידות מיותרת. כדאי גם לפרר

פרופ' עמיחי לוי - פסיכיאטר. מנהל המח' הסוגרת - בי"ח "שלוחה". ראש החוג למדעי ההתנהגות - ביה"ס לרפואה באוניבר. ת"א. פרופ' לקרימינולוגיה קלינית - אוניבר. בר-אילן

שיש. לעתים יש טעם לשלוח נבדק לבירור נויורולוגי, כולל בדיקות עור נויורולוגיות. צילום גולגולת, C.T., E.E.G., M.R.I., וכו'. בד"כ אלו בדיקות "גסות" ומדוע גסות? כיון שישנם מקרים רבים שבירור נויורולוגי "קלסי", כולל בדיקות עור, איננו מעלה דבר (או שנמצאו ממצאים מינימליים בלבד); אבל באנמנזה יש, לעומת זאת, תאור של פגיעת ראש, ובבדיקה (קלינית, ו/או פסיכולוגית ונוירופסיכולוגית) מתברר שהאדם פגוע. אם נמסר לכם על פגיעת ראש, ולו קלה (קלסי: "אבוד הכרה של כמה דקות") "בלא ממצאים נויורולוגיים", כדאי להפנות את הנבדק לבדיקות נויורופסיכולוגיות. זהו שטח חשוב ביותר, עדיין, די מוזנח בארצנו, אבל כבר קבלת תהודה ותאוצה עצומה דוקא בארה"ב, וב-DSM-IV. וכמובן, אם הבדיקה הקלינית שלך איננה ברורה וחד משמעית, כדאי לשלוח את הפציינט לטסטים פסיכולוגיים ("מבחנים פסיכודיא-גנוסטיים"). מובן שאין לשלוח לכל פסיכולוג ולכל נויורופסיכולוג, אלא רק לאלה המסוגלים לחדר דו"ח בהיר, שביהמ"ש והפרקליטים יוכלו לקרוא ולהבין, ושמוחדר הדו"ח יוכל "לעלות על הדוכן" ולהעיד במקרה הצורך.

ג. שלב הסיכום שלאחר הבדיקה:

לאחר סיום כל הבדיקות (הבדיקה הקלינית שלך, הפגישות עם המשפחה, הבירור הנוירולוגי, הטסט הפסיכודיאגנוסטי, הטסט הנוירופסיכולוגי, ובדיקות המסמכים): אתה נמצא בעמדה שהנך חייב להודיע האם הנך מסוגל לכתוב חו"ד כמתבקש (ומה מסקנותיה; וחשוב ביותר: אין להתמקח, להתפשר, או "לזוז" מן המסקנות הללו, אלא אם כן השתנו הנתונים). את זאת יש להודיע הן לפציינט/משפחתו, והן לעוה"ד. אם יש אי-הבנה, חוסר-בהירות, ערפול, ואינך מצליח להעביר בבירור את שקולך ואת מסקנותיך, עדיפה פגישה נוספת (בד"כ עם עוה"ד). הערה מציאותית: אם סוכם על עריכת-חו"ד, אזי כדאי לדרוש את שכר הטרחה עם תחילת העבודה, ולא בסיומה.

IV. עקרונות כלליים לחוה"ד-הפסיכיאטרית.

קיימים עקרונות-רבים, שמהם יצוינו רק כמה.

א) בהירות: מומלץ לכתוב במשפטים ברורים, עם התחלה וסוף. תאורים מפורטים מוסיפים בהירות, ואינם גורעים ממנה. אין טעם לחזור על מידע שוב ושוב (אלא אם יש סיבה להדגיש את, או לחזור על, מידע מסוים; ובעיקר: לפרש, בסיום חוה"ד, מידע שצוין קודם בלא פרוש ובלא מסקנות).

ב) השמוש במושגים-מקצועיים: מומלץ להמעיט ככל האפשר במושגים מקצועיים; ואם הכרחי להשתמש בהם, אזי יש להבהירם: מונחים מקצועיים רבים, הנחשבים לברורים ואף לראשוניים במקצוענו, אינם כה ברורים ומובנים לאנשים ממקצועות אחרים. למשל, המונחים פרספציה, אפקט, אינטציה, נויורולפטיקה, סטראוטיפיות, עקיפנות. ענין אחר: השם הכוללני "הפרעות חשיבה" איננו אומר דבר. באילו

מראש באיזו כמות של מסמכים מדובר (שכן אם במסמכים עסקינן, הכל יתכן: החל מ"אפס מסמכים", וכלה ב"ספריה" ענקית. לדבר זה השלכה לגבי הזמן הנדרש, וכמובן השלכה כלכלית). יתכן והנבדק יצטרך להשלח לבדיקות נוספות (ולכך משמעות של עוד זמן, ושל השקעה נוספת). שלב ההתקשרות מסתיים, לדעתי, כסיכום ברור: או שהמומחה סיכם על עריכת בדיקה (ורק על בדיקה!); או שהמומחה סיכם על כך שהוא יוצא מהתמונה. הסיכום חייב להערך, בד בבד, בשני מישורים: הן במישור עוה"ד, והן במישור הפציינט (ו/או משפחתו). מנוי מטעם ביהמ"ש הינו, כמובן, מחייב יותר. ברגע שנכנסת כמומחה ל"רשימת המנויים" של ביהמ"ש, הינך די מחויב. אך, אפילו כאן, במקרה שהתנאים אינם מתאימים למומחה, יכול הוא לפנות לביהמ"ש, ולבקש לשנות או אף לבטל את המנוי. חשוב ביותר: יש למסור לפציינט, למשפחה ולעוה"ד מהו שכר הטרחה עבור הבדיקה, שכר הטרחה עבור חוה"ד (באם יסוכם עליה) **עוד בטרם הפגישה הראשונה**. יש גם להבהיר שאם תדרש עדות בביהמ"ש, אזי יגרור הדבר שכ"ט נוסף. יש פציינטים/משפחות/עו"ד שמעוניינים להשאיר את נושא שכה"ט מעורפל ("אנחנו נסתדר", "נראה כבר"). אני ממליץ שלא להסכים לכך, גם אם פרוש הדבר בטול ההתקשרות. בנוסף, צריך לומר לנבדק ולמשפחתו מה להביא אתם: תעודת זהות, מסמכים, בן-משפחה מלווה.

ב. שלב הבדיקה:

(1) פגישה/פגישות: ראשית, עם הנבדק; ושנית, עם בני-משפחה, קרובים, חברים, לצורך קבלת הטרואנמנזה. זהו שטח קצת מוזנח, במציאות היומיומית (ישנן חו"ד רבות הנערכות בלא נטילת, הטרואנמנזה), אבל בעיני זהו ענין חשוב ביותר, מכיון (וענין זה יודגש שוב ושוב) שמקורות המידע במקצוענו אינם רבים, והבדיקות האוביקטיביות נדירות; ההטרואנמנזה (ספור תולדות, ממקור נוסף) הנה, לכן, מקור מידע מרכזי, אם לא חיוני. ניתן להפגש עם הנבדק והמשפחה לחוד, או ביחד, או חלק לחוד, וחלק ביחד. את המפגשים המשותפים כדאי לנצל לברור, לעתים אף תוך קונפרונטציה, של אי התאמות במידע. בפגישות הללו, כבר בתחילה, יש לזהות את הנבדק עפ"י תעודת זהות, וכמובן שאף על הבדק לזהות את עצמו, את מקצועו, ואת תפקידו.

(2) בדיקת-המסמכים: כמות המסמכים, כמוזכר, נעה בין אפס, לבין ספריה שלמה. כבר ציינתי קודם, שכדאי לברר מראש (אצל עוה"ד בד"כ) לגבי נקודה זו. על הרופא להשתדל "לאזן" את כמות המסמכים: חוסר מוחלט במסמכים איננו סביר, ויש לדאוג להשגת המסמכים הרלבנטיים. מאידך כמות אדירה של מסמכים איננה תואמת, ויש "לסנן" בין העיקר לטפל. במקרה שמדובר ביותר מכמה עמודים, כדאי לקרוא בנפרד (לא במהלך המפגשים עם הנבדק וקרוביו).

(3) בדיקות-נוספות: במקצוענו אין, כידוע, שפע של נתונים ביולוגיים אוביקטיביים. עם זאת, צריך להשתמש במה

הפרעות חשיבה מדובר? או המונח "חסר שיפוט": זהו מונח בלתי מדויק, שניתן לתקפו בנקל. כמעט כל פעולה אנושית דורשת שיפוט, וחולים מועטים מאד הנם משוללי שיפוט לחלוטין. עדיף להשתמש במונחים "שיפוט רעוע", "שיפוט פגום", או "הפרעה בשיפוט", וגם אז יש לציין את דרגת ההפרעה בשיפוט, ולתת דוגמאות.

ג) דייקנות: כדאי לדייק בפרטים, ככל האפשר; גם בפרטים שוליים (לא כדאי לטעות, למשל, בתאריך הלידה, או במספר הילדים של הנבדק. זה מפחית מאמינות חוה"ד). ניתן לצטט דברים שאמר האדם עצמו, במראות. על הצטוט לחיות מדויק, כולל הפסקות, תחביר-לקוי, וכיו"ב.

ד) מוכנות-להעיד: עצם ההסכמה לעריכת חו"ד פסיכיאטרית פרושה - אוטומטית - שאתה מוכן להעיד בביהמ"ש. אמנם לכאורה זה ברור, אבל כדאי להדגיש. עם זאת, מובן שלא כל חו"ד פסיכיאטרית דורשת אוטומטית, עדות בביהמ"ש.

ה) אורך חוה"ד: ממה שנכתב, וממה שעוד יכתב, מובן שאני בעד חו"ד מפורטות, שמטבען הן ארוכות. למען ההגינות, אציין שקולגות רבים מעדיפים חו"ד קצרות, "קוויקיס". השתכנעתי בעדיפותן של חו"ד פסיכיאטריות מפורטות (לא אוטומטית, לא תמיד, אך לרוב, ואולי בד"כ), בשל החסר בבדיקות אובייקטיביות במקצוענו, והצורך, לכן, להבהיר ולהסביר הן את הנתונים, הן את ההקשים, והן את מסקנות חוה"ד הפסיכיאטרית. להערכתי, מתרחש כעת תהליך "אבולוציוני" שבמהלכו גוברות ההערכה והמודעות לחו"ד הפסיכיאטריות המפורטות, ועימן מתרחבת הדרישה לחו"ד אלה.

ו) חופש הזמן: היתרון הגדול שבעסוק בחו"ד (עכשיו מניתי, פרט ליתרון הכלכלי, בעיקר דרישות, התחייבויות, ומטלות): הכנת חוה"ד נעשית בזמן שלך. זה איננו זמן כבול, משועבד, כמו בפסיכותרפיה.

ז) חובת בדיקת החולה: אין לערוך חו"ד פסיכיאטרית בלא לבדוק את החולה. זהו כלל מחייב וחודר, אפילו אם רוב הנתונים אינם מופקים, בסופו של דבר, מהבדיקה עצמה. היוצא מן הכלל: חו"ד פסיכיאטרית שלאחר מות, המתבססת בעיקר על מסמכים, ולעתים גם על הטראומנה, וחוו"ד עקרוניות (לגבי נושא).

ח) הפרדה, ככל האפשר, בין נתונים, הקשים ומסקנות: (ולעתים אף גם בין המלצות).

1. נתונים: אי שקט, התנהגות רעועת-שיפוט (עם פרוט), חרדה, אפקט קהה, בלוקינג, עקיפנות, חלומות ביעותים: כל אלה הם נתונים (מהאנמנזה; מההטראומנה; מהבדיקה הקלינית; מההסתכלות בביה"ח; מהטסטים השונים, וכיו"ב). לנתונים שונים יכול, כמובן, שיהיה משקל שונה (ולעתים אפילו אותו הנתון מקבל משקל שונה בזמנים שונים, או בהשואה לכלל התמונה

הפסיכופתולוגית הנגלית והולכת). לעומתם: "הפרעות בחשיבה"; "סקיצופרניה"; "התמכרות"; "תסמונת פוסט-טראומטית", וכמובן: "אי יכולת לעמוד לדין"; "חוסר אחריות פלילית": הינן מסקנות אודות משמעות הנתונים. בד"כ ישנו הבדל ברור בין הנתונים לבין המסקנות. אך, לשם השלמות, יש להעיר שלעתים אין הדבר כך, כלומר הדברים אינם תמיד חתוכים ישר לגמרי: למשל, "סקיצופרניה" היא בד"כ מסקנה; אך "סקיצופרניה" יכול שתהיה גם נתון אם הובאה כמידע אבחנתי מאשפוז קודם. השמוש בנתונים נעשה בעיקר בחלקים העוסקים בתולדות העבר של הנבדק, בטפולים פסיכיאטריים קודמים, בבדיקה הפסיכיאטרית הנוכחית, במבחנים הפסיכולוגיים, וכו'. כלומר, בתחילת ובאמצע חוה"ד, אך לא בסיומה. כדאי לציין אם ישנו מקור נתונים שלדעתך איננו אמין (ומדוע הגעת למסקנה זו). בסיום חוה"ד - בעיקר בפרק הדיון - נעשה, כמובן, שמוש בנתונים, אבל בכאלה שהופיעו כבר קודם. אכן, מה שנכון לגבי כל סיכום מחלה ולגבי כל תעודה רפואית, הנו נכון גם לגבי חו"ד רפואיות בכלל, ולגבי חו"ד פסיכיאטריות בפרט (מכיון שפעמים רבות חוה"ד הפסיכיאטריות מורכבות יותר מחו"ד בשטחי הרפואה האחרים): אסור בשום פנים שיצוצו ויבקעו נתונים חדשים בסיומה של חוה"ד. נתונים שקופצים ומופיעים לראשונה בפרק-הדיון, מצביעים על חו"ד בלתי-מקצועית.

2. הקשים: דהיינו הסבר הגיוני של הדרך, השיטה והאופן שבו מפורשים הנתונים (ניתן לקרוא לכך גם "הסברים" ו"הקשים"). בשל הקרבה הלשונית ל"מסקנות", אני נמנע משמוש במונח "הקשים". יש להסביר את דרך ההקש שלך, את הלוגיקה המקצועית (הקלינית ו/או התאורטית) שמחברת בין הנתונים שצוינו, לבין המסקנות אליהן אתה מתעתד להגיע. ובנוסחה כללית: ע"ש נתונים פלזניים, שהתפתחו בצורה פלמונית, והמתאימים לאפיונים של מחלה אלמונית (עפ"י נסיוני/עפ"י ספר האבחנות), הגעתי למסקנה שהנבדק סובל ממחלה זו.

דוגמה נוספת, מפורטת יותר: על רקע נתוני גיל הנבדק; מין הנבדק; אפיוני האישיות של הנבדק; המחלה הנפשית שהנבדק סובל ממנה; המצב הנפשי המעודכן של הנבדק; ההסטוריה הקודמת של אלימות/אבדנות אצל הנבדק המסוים הזה; הדמיון של הסיטואציה הנוכחית שבה שרוי הנבדק, לסיטואציות אחרות בעברו, שבהן הנבדק הפגין אלימות/אבדנות: הגעתי למסקנה שהנבדק עלול להיות מסוכן לזולת/לעצמו (ובאיזה אופן) בעתיד הקרוב.

השמוש בהקשים מופיע, בד"כ, בחלקים של חוה"ד הפסיכיאטרית אשר עוסקים גם במסקנות, כלומר בחלקים המסיימים של חוה"ד.

3. מסקנות (או דעות או אינטרפרטציות): זוהי פרשנות



4. **המלצות:** לעתים (לא תמיד ולא בהכרח) נובעות מן המסקנות גם המלצות. לעתים מתברר שההמלצות מובלעות, בעצם, בתוך המסקנות.

V. סדר הפרקים בחוה"ד הפסיכיאטרית.

אני מדגיש, שוב, שזוהי סכימה המקובלת עלי, ואין בסדר-הפרקים כדי לחייב. זהו הסדר הרצוי וההגיוני. עם זאת, רצוי שהפרקים הללו יופיעו כולם, בסדר זה, או בסדר אחר, בחוה"ד הפסיכיאטרית.

א. פרטי זהוי:

- (1) הנבדק: שם, מספר זהות, כתובת.
- (2) הבדק: תארים, השכלה, כישורים. כדאי לצין רק פריטים בולטים אחדים, ולא להביא רשימות "אינסופיות" של תארים, כשורים ונסיון.

של הנתונים, תוך שמוש בהגיון קליני ו/או בהגיון תאורטי. המסקנות מופיעות, כנרמז מקודם, בסיום חוה"ד, בד"כ בפרק-הדין. מומלץ מאד שלא לערב אינטרפרטציות תוך תאור המקרה, בתחילת חוה"ד; לעתים כותב חוה"ד חש שעליו להעיר לגבי נתון מסוים מיד, עם הופעת הנתון בראשית חוה"ד; ניתן, אכן, להעיר, אך בסוגרים מרובעים, או בהערות שוליים, כדי שיוכן שההערה איננה חלק מן הנתון. המסקנות הינן דעות מקצועיות המהוות לב ומרכז חוה"ד הפסיכיאטרית (אף שהינן מופיעות, גיאוגרפית, בסיום). וכיצד לנסח את המסקנה, או את הדעה-המקצועית? חלק גדול מהקלינאים איננו מעוניין לכתוב בסגנון חותך: "הנאשם איננו מסוגל לעמוד לדין". לטענתם זוהי מסקנה שיפוטית, השמורה לביהמ"ש. לכן, רובינו מעדיפים ניסוחים כגון: "דעתי המקצועית (או דעתי הקלינית) הינה שהנבדק איננו מסוגל לעמוד לדין", או "למיטב הערכתי המקצועית, הנאשם לא היה מסוגל להבדיל בין טוב לרע בעת ביצוע העברה המיוחדת לו".

ב. הערות רקע:

1. האזהרה: יש לציין במדויק: "חוו"ד זו נתנה על ידי לבקשת ביהמ"ש/עו"ד ... , לשם הגשתה כראיה לביהמ"ש, והריני מצהיר בזאת, כי ידוע לי היטב, שלענין החוק הפלילי בדבר עדות שקר בשבועה בביהמ"ש, דין תעודה זו, כשהיא חתומה על ידי, כדין עדות בשבועה (או בהצהרה) בביהמ"ש".
2. זיהוי: יש לציין שהנבדק זוהה עפ"י תעודת זהות, או תעודה-מזהה.
3. הסמכות: יש לציין שחוו"ד נסמכת על הנתונים שיצוינו (זהו ענין חשוב, כיון שכותב-חוו"ד איננו מתחייב שמסקנותיו יעמדו בכל מקרה, אלא רק ע"ס הנתונים. אם ישתנו הנתונים, עלול לחול שנוי גם במסקנות).
4. מסמכים: (א) שיובאו המסמכים הרלבנטיים ביותר. (ב) שמתוך מסמך יצוין התוכן הרלבנטי.

ג. מסמכים:

- יש לציין את המסמכים הרלבנטיים. ישנן 5 שיטות לציין המסמכים:
1. לא להזכיר, להתעלם כליל (פסול, כמובן).
 2. להזכיר, כללית, ש"עיינתי במסמכים-הרלבנטיים". ("מהול", "דליל" מדי).
 3. לציין המסמכים ללא סדר מחייב.
 4. לציין המסמכים עפ"י הסדר הכרונולוגי.
 5. לציין המסמכים עפ"י הפרדה בין שני גושים של מסמכים: אלה הנחשבים ל"אובייקטיביים" (למשל, סיכומי מחלה מבתי"ח); לעומת חוו"ד אחרות (שוב, עפ"י הסדר הכרונולוגי).
- מומלץ לציין בכל מסמך: מהו סוג המסמך (מכתב; חוו"ד; תעודת רופא, וכו'), מי חתום עליו (ד"ר כד וכד); מקצועו; מאיזו מסגרת (בי"ח פלוני; מרפאה אלמונית; צה"ל; בטל"א, וכיו"ב); תאריך המסמך (ולגבי סיכום-מחלה: תאריכי הקבלה והשחרור); ומספר משפטים, מהו התוכן העיקרי והרלבנטי של המסמך.

ד. בדיקות:

1. ציון העובדה שבדקת את הנבדק בדיקה פסיכיאטרית (תאריך; מקום).
2. הטראומנות: תאריכים; ממי נשמעה; והקשר של מוסר ההטראומנות לנבדק.
3. בדיקות נוספות יזומות: למי הפנית, ומה מקצועו (נוירולוג; פסיכולוג; נוירופסיכולוג).

ה. הרקע המשפחתי ותולדות העבר של הנבדק:

עד לפרוץ החולי, או עד ל"ארוע" (אם קיים). הסטוריה של הילדות, הנערות והבגרות. דגש על התפרצות (סוציאליזציה); ההתנהגות היומיומית; ציון בעיות בהתנהגות; מבנה המשפחה ויחסי המשפחה (הן במשפחת המקור, והן במשפחה הנוכחית); תכונות אישיות בולטות של הנבדק; היכולת להסתגל ולהתגבר על לחצים בעבר; השרות הצבאי; השגים למודיים, וכו'. רצוי שלא למסור זאת כאוסף של הצהרות (נמסר לי מפלוני פרט זה, ומאלמוני פרט אחר), אלא כספור כרונולוגי, מאורגן וקוהרנטי (הנסמך, כמובן, על הנתונים). כדאי לציין באופן יזום היכן קיימים חסרים במידע, או שמופיע מידע סותר.

ו. תולדות המחלה:

תאור של התפרצות המחלה ו/או של "הארוע", משתי זוויות: ראשית, תאור כרונולוגי של "אבני הדרך" העיקריות, כולל סימפטומים וסימנים עיקריים, טפולים ואשפוזים עיקריים, נסיונות לשקום, רמיסיות, וכיו"ב. ושנית, ולצד תאור זה, תאור מפורט של אזורי הפגיעה השונים של המחלה, בעבר, ובעיקר בהווה: הדבר איננו זהה לרשימת סימפטומים וסימנים (אזכיר כי סימפטום הנו תלונת החולה, לעומת סימן, שהנו ממצא שהרופא מוצא; בפסיכיאטריה לא תמיד קיים ביניהם הבדל ברור). מדובר בתאור ובהבהרה של סימפטומים, של סימנים, ושל הפרעות בתפקוד. ומדוע "תאור כפול" כביכול? פשוט, לשם שלמות התאור (מקביל, להבט הכפול של המידע לגבי סימפטומים, סימנים ומחלות, מנקודת מבט של textbook או handbook, לעומת ספר של אבחנות מבדלות).

1. ההכרה: עירפול, התנתקויות, וכו'.

2. ההתמצאות: הפרעות בהתמצאות במקום, בזמן, בסיטואציה, וכו'.

3. הקשב: האם החולה מוסח ומוסט; האם קשוב יותר לתכנים פנימיים (בוהה).

4. הזכרון: פגמים בזכרון, שכחה, העזרות בזולת או בעזרים; ומצד שני: קיום זכרונות טראומטיים, חוזרים, חודרניים.

5. כח הרכוז: הפרעות ברכוז: האם מסוגל לצפות בטלביזיה? לקרוא עיתון? לקרוא ספר? לעסוק במשימה מאמצת של עיבוד מידע? לעסוק בעבודתו?

6. סף-הגרוי: האם נמוך מדי? האם יש רגישות לרעש? לחום? לשנויי מזג-אוויר? לחומר-טראומטי? לחכוכים ולתסכולים פעוטים? לשנויים קלים בשגרה? ולהפך: האם סף הגרוי גבוה מדי? (סף גרוי נמוך מדי וגבוה מדי יכול שיתקיימו אצל אותו אדם, ובאותה תקופת זמן). מצבי ריחוק, התבודדות, התכנסות, הסתגרות, התנתקות, אפטיה, בהייה.

7. עצמת התגובה: האם גבוהה מדי? האם קיימות התרגויות, עלבונות, התפרצויות? פגיעה ברכוש? פגיעה באנשים? האם מצטער אח"כ? או האם העצמה נמוכה-מדי?

האם האדם "שקט מדי"? לא מעורב? מתרחק? מנותק? בוהה? אפטי? גם כאן, עצמת תגובה גבוהה מדי ונמוכה מדי, יכול שתתקיים אצל אותו אדם, ובאותה שכבת זמן.

8. האפקט (רגש) ומצב הרוח: לא מספיק (בעיני) לכתוב "אפקט שטוח", או אפקט "בלתי תואם". יש לתאר את העולם הרגשי (שעקרונית, הנו עולם נרחב) של האדם, את האפקטים העיקריים, ואת הפתולוגיה העיקרית באפקט: האם האדם לחוץ? מתוח? עצבני? חסר סבלנות? איריטיבילי (רגיז)? מודאג? חרד? נוטה לעצבות? נוטה לקדרות? נוטה לבכי? נוטה לתחושת דכאון כללית? לתחושות של חוסר אונים וחוסר תקווה? לתחושות בושה? לתחושות אשמה? לתחושות מרירות? לתחושת קפוח? לתחושה של החלשות האמון בבני אדם, עד כדי חשדנות? (וכו' וכו' : עולם הרגש הנו, כאמור, נרחב, וגם ההפרעות בו, יכול שתהיינה מרובות). האם אבד האדם את "שמחת החיים"? האם ישנה נטיה למצבי רוח פתאומיים?

9. התחושות הגופניות: האם האדם סובל מעייפות? מחולשה? מכאבים? מ"זרמים"? מ"לחצים", ממועקות גופניות, מרגישויות, מתחושה שחלקים בגוף אינם מתפקדים? מהתגברות תחושות גופניות קודמות בעקבות המקרה?

10. דמוי הגוף: האם תופס עצמו האדם כחלוש? כפגום? כנכה? כתלוי-בזולת? וכו'.

11. היחס לגוף והטיפול בגוף, כולל ההופעה החיצונית: האם קיימת הזנחה? האם האדם איננו מתרחץ כראוי? גבר שאיננו מתגלח? אשה שהפסיקה להיות מטופחת? האם מקפיד האדם על צחצוח שיניים? האם האדם מטפל במחלותיו הגופניות? האם יש שמירה על ההופעה החיצונית, או נטיה להזנחה? הערה: את שלושת הסעיפים 9, 10, 11, ניתן לכנות הטריאדה הגופנית. אלה שלושה שטחים הקשורים זה לזה, אך אינם זהים.

12. השינה: בחסר? האם יש הפרעות בהרדמות, "שינה קלה", עם יקיצות רבות, בשל רעש קל, אי שקט בשינה (שינה טרופה; נאנח, בוכה, מתהפך; המטה נראית כ"שדה קרב" בבקר); האם נזקק האדם לתרופות-לשינה? האם סובל מיקיצה מוקדמת? האם כשמתעורר, מסתובב בלילה ממקום למקום בבית (מהמטה לספה, לכורסה, למרפסת, למטבח, וכו'), ובחוץ? האם ישנו הפוך סדרי יום ולילה? שינה ביתר? האם ישן שעות רבות ביום?

13. החלומות: האם קימים חלומות בעותים? מה התכנים? האם הם חוזרים?

14. התאבון: בחסר? כמה זמן? האם ירד במשקל, וכמה? ביתר? כמה זמן? האם עלה במשקלו, וכמה?

15. העשון: האם החל לעשן, או האם העשון התגבר ובכמה?

16. צריכת אלכוהול וסמים: ממתי החל להשתמש? לאיזה

חומר התמכר? כמות? תקופות?

17. החשיבה: כאמור, לא מספיק לכתוב "נמצאו הפרעות בחשיבה". עולם החשיבה (וההפרעות בחשיבה), הינו נרחב. האם ישנו שנוי ביכולת לקלוט? להבין? לעבד מידע? האם ישנה איטיות בחשיבה? האם מדובר בחשיבה דכאונית? (מחשבות שוא של נחיתות ושל אשמה; מחשבות על אזלת יד, חוסר אונים, חוסר ישע, חוסר תקווה, יאוש, ניהיליזם, מחשבות מות ואבדן); בחשיבה חרדתית (מחשבות חששניות ודאגניות); בחשיבה חשדנית? (אבוד האמון; חשדנות; רדיפה); האם ישנו שינוי באמונות קודמות? (נעשה דתי לפתע; או שהפסיק להתפלל). האם קיימות מחשבות מרירות (על קיפוח, על נקם)? האם קיימת פרה אוקופציה (עסוק יתר במחשבות; מחשבות חוזרות) על הארוע? על תוצאותיו? האם ישנן מחשבות שוא פרנואידליות, מגלומניות, וכו"ב.

18. החודרנות לחומר טראומטי: האם קיימת רגישות לנושאים הקשורים למה שעבר על האדם? או, אפילו, האם הצטמצמו חייו של הנפגע כתוצאה מהחשש לעסוק או להתקל בחומר טראומטי? (לא צופה בטלביזיה; איננו קורא עתון; לא יוצא, וכו'); האם קיימת ה"סטירה" של הטרומה"? נוכחות של מחשבות חוזרות, זכרונות חוזרים, flash-backs, וחלומות ביעותים ומהי מידת החודרנות שלהם. האם קיימת רגישות לארועים (למשל, לפגועים)? לתאריכים (יום השואה; יום הזכרון לחללי צה"ל; יום ההולדת של הבן שנפל)?

19. טוח הענין: האם ישנו צמצום בהתעניינות בסובב? האם פוחתת ההתעניינות בעניינים ובשטחים שונים? שבהם התעניין האדם מקודם? (במשפחה; בתחביבים; בקריאת העתון; בצפייה בטלביזיה; בחברים?). האם אבד האדם את "טעם החיים"?

20. יכולת ההנאה: מה אירע ליכולתו של האדם ליהנות מחוויות, מפעילויות, מעיסוקים, ממעשים? (מחברה? מהמשפחה? מבלויים? מטילים? מתחביבים? מילדים? ולסבים וסבתות: מנכדים?). האם קימת אנהדוניה? (אבוד, או הפחתה בשמחת החיים, וביכולת ליהנות).

21. ה"טריאדה של הרציה: מדובר בשלושה שטחים הקשורים שוב ביניהם, אך אינם זהים.

I. כח-הרצון: האם כח-הרצון הנו כמקודם? האם נחלש? בכמה? באיזה שטחים?

II. היזימה: האם האדם יוזם? או שהנו פסיבי? תלותי? בלתי מעורב?

III. יכולת-ההתמדה: האם מסוגל האדם להתמיד בעסוק, בפעילות, בחוויה?

22. ה"סטירה של התפקוד: (שוב, עניינים הקשורים ביניהם, ובחלקם, אפילו חופפים, אך אינם זהים).

תואם", וכו': בד"כ דורשים פרשנות). ניתן לכלול בסעיף זה מה שהנבדק מסר, תוך כדי תהליך הבדיקה, על הסימפטומים שלא ניצפו תוך כדי הבדיקה (אך לצין זאת בסדר: "מסר על כך שסובל מ...").

ח. דיון.

זהו שיאה של חוה"ד. רצוי, לכן, שהדיון יהיה עניני, בהיר והגיוני ככל האפשר. הדיון הוא גם המקום שבו הכותב מתמודד מול טענות מקצועיות מנוגדות, שהושמעו (או הצפויות להשמע). הרי סכימה לחלוקה של פרק דיון:

1. טיב החולי:

I. **האבחנה:** הראשית - ממתן; אבחנת האישיות (אפיונים; קוים; הפרעות).

II. **אפיוני האבחנה** (הראשית בד"כ):

1. **פריצה:** התחלה, פריצה, התפתחות: ממתן?

2. **משך:** כהסך מהפירוט הקודם - מהו משך החולי?

3. **הרצף:** האם מדובר בחולי רציף? בהפסקות? האם ישנן רמיסיות? החמרות? האם הגיע מעולם לרמיסיה מלאה?

4. **ההקף:** מצומצם? נרחב? (קיום סימפטומים וסימנים רבים - מורה שמדובר בהקף-נרחב).

5. **העומק:** האם יש העמקה עם הזמן? ("פיקסציה" או "קריסטליזציה" של הסימפטומים)? האם סימנים וסימפטומים מסוימים שכה התחזקו בעצמתם, עד שהם תופסים חלק ניכר (נכבד, מרכזי, מכריע) מהפעילות הנפשית, ומרפרטואר ההתנהגות?

6. **האיכות:** האם יש כרוניזציה של החולי? כיצד מתבטאת? (הצטמצמות? דלדול ענין? אבוד היכולת ליהנות? הפגיעה ברציה? הצמצום התפקודי בתחומים שונים?). האם יש מאפיין איכותי אחר לתסמונת? (פסיכוטיות ממושכת? מסוכנות ממושכת? הפרעת שיפוט עמוקה? וכו').

2. **הקשר שבין הארוע (וכדאי להגדירו: "תאונת הדרכים ב..."), לבין החולי:**

יש להסביר מה היה האדם מקודם; מה אירע לו; ומדוע למה שאירע, יש לדעתך המקצועית, השפעה (ואיזו) על ההתפתחות/ הפריצה/ ההחמרה/ הקיום של נזק חולני?

3. שיעור הנכות:

הערכה, עפ"י סולמות נכות מקובלים (בטל"א; משרד הבטחון), של שיעור הנכות; האם הנכות הנה זמנית, או לצמיתות (ולמה); נסיון לצפי של משמעות הנכות (הפסקת העבודה? הזדקקות לעזרה- ביתית? אשפוז ממושך? שקום? ואיזה).

I. **התפקוד במשור הבית והמשפחה:** האם נהיה האדם מרוחק? מסוגר? נסוג מתפקידים? האם מתפתחות מריבות? האם ישנה בוטות? הקיימות התפרצויות? מהי האווירה- בבית? איך היה קודם?

II. **התפקוד במישור-הזוגיות:** האם נסוג האדם משטחים ומתפקידים שעשה; האם השתנה שווי המשקל הזוגי? מהי תגובת בן/בת-הזוג? האם ישנן מחשבות או תכניות לפרידה/לגרשין?

III. **התפקוד במישור-החברה:** האם קיימת הסתגרות בבית? האם האדם יוצא לפגישות במסגרת המשפחה? הולך לחברים? האם מזמין לביתו, והאם יוצא לבלויים? (כמובן: לעומת אפיוני האדם בשטח זה טרם הפגיעה).

IV. **התפקוד במישור-העבודה:** איך תפקד האדם מקודם? מהו התפקוד הנוכחי בעבודתו? האם ישנו שינוי ביכולת לבצע מטלות? האם הדבר קשור בכאבים? בהפרעת רכוז? בחולשה? באיטיות? בחוסר יכולת להתמיד? בצורך במנוחות תכופות? האם קיימות העדרויות? מהי המשמעות שהעבודה תפסה ותופסת עבור האדם?

23. **הבטחון העצמי:** איך היה האדם: האם חל בו שנוי? האם ישנה תחושת הססנות? האם קיימות תלותיות, מוגבלות, פסיביות, נטיה לנסגנות ולותרנות? או האם להפך: האם קיים בטחון עצמי מופרז, תוך כדי הפרעה בשיפוט, הן של כישוריו ויכולותיו, והן של תגובות הסביבה?

24. **ההערכה העצמית:** איך היה האדם מקודם? האם חל שנוי? האם קיימת תחושה שהנו חולה? "נכה"? "פגום"? "שבר כללי"? אפס? כשלון? מהי ההסתכלות לעתיד?

25. **טיפול פסיכיאטרי:** למה נזקק האדם עד כה? האם נזקק לטיפול תרופתי, מאיזה סוג (עם פירוט מסוים, אך תוך ההנחה שיש להשתמש דוקא כאן במונחים כלליים: תרופות נוגדות דכאון, תרופות נוגדות חרדה, תרופות לשינה, וכו'), ומהי התגובה לתרופות? האם נזקק לפסיכותרפיה: אישית? זוגית? קבוצתית? האם השתתף בנסיונות לשיקום? מהן התוצאות? מהו הצפי לעתיד (פרוגנוזה) של ההזדקקות לפסיכותרפיה, לתרופות, ולשקום.

ז. הבדיקה הפסיכיאטרית ("סטטוס-פסיכיאטרי").

תאור הפרמטרים המקובלים: ההופעה, ההתנהגות, שיתוף הפעולה, המודע וההכרה, הקוגניציה (הזכרון, הרכוז, הקשב, ההתמצאות, ההבנה וכו'), האפקט (רגש), החשיבה, הפרספציה (התפיסה החושית), כח הרצון, כח השיפוט, התובנה. רצוי בלשון תאורית, וכאמור, תוך שמוש מועט בקודים מקצועיים; ואם כן, אזי לפרש אותם ("קוגניציה"; "פרספציה"; "אינקוהרנטי"; "מתמצא 3X"; "אפקט בלתי

4. המלצות:

אם ישנן המלצות טפוליות / שקומיות / מסגרתיות, יש לכתבן ולהסבירן. האם צפוי (ולמה?) שהטיפול/השיקום יעזור, או להפך, שאין צפי של עזרה ממשית מצד הטיפול/השיקום.

ט. סכום המסקנות.

עפ"י עקרי הדברים שנכתבו קודם לכן.

VI. טיוטות.

כל זאת, עקרונית, יכול לבוא כטיוטה **לא חתומה**. יש חלוקי דעות האם כדאי/מותר/ראוי להוציא טיוטות. אני סבור שלא רק שכדאי, אלא שכמעט חובה, **בתנאי** שצינת תחילה את עיקרי חוה"ד שהנך **עומד** לכתוב: אבחנה, שיעור נכות, סיבתיות, וכו'. את אלה אין לשנות מהטיוטה לורסיה הסופית (אלא אם, כמו שהוזכר מקודם, השתנו הנתונים). טיוטה נועדה, ראשית כל, לשם ביעור טעויות עובדתיות (ולא ייאמן איזה **טעויות עובדתיות** עלולות להעשות בחו"ד פסיכיאטריות, על אף אנמנזה והטראנמנזה זהירות); ובנוסף, לשם איתור של התבטאות בלתי בהירה או בלתי-סבירה, ולאיתור השמטות (קורה ששוכחים פרט חשוב, או אפילו מסקנה חשובה)

VII. לסיום.

הייתי רוצה לסיים במטפורה, או, ליתר-דיוק, בשורה של מטפורות. חות דעת רפואית בכלל - וחוו"ד פסיכיאטרית בפרט - משולה למוזיקה. ההמשלה היא ברבדים מספר: ראשית,

מוזיקה מפיקים ע"י אקט תקיף, ואפילו תוקפני (הקשה על התופים, הכאה על הקלידים; צביטה של המיתרים). מאקט תקיף שכזה, יכולה לנבוע מוזיקה טובה, קולחת, ואפילו עדינה. כך גם בחוה"ד: עיסוק תכליתי, ענייני, ואפילו תקיף, בנתונים, יכול שיפיק חו"ד טובה קולחת, ומאוזנת.

שנית, המוזיקה המושמעת (התוצר הסופי), בנויה על השלד המוזיקלי של ההלחנה (אלה הם, בעצם, הנתונים), ועל הכלי המבצע (שהוא הנשא של המוזיקה ושי"על גבו" המוזיקה מתגשמת); בדומה לכך ההקשים בחוה"ד הינם הנשאים של הנתונים. על גבי ההקשים, הנתונים "תופסים ממשות", מתגשמים. ועוד: התוצר הסופי (המוזיקה המושמעת), הנה הפרשנות של המבצע, הנגן; כמו שהמסקנות (בחוה"ד) הן הפרשנות של המומחה.

שלישית: מוזיקה טובה (בעיני), היא מלודית והרמונית. כך גם חו"ד טובה. יש בה הרמוניה, היא "מצלצלת טוב", היא well tempered, היא מאוזנת.

ורביעית: ישנם כלים מוזיקליים בעלי שתי מערכות מיתרים, והם נקראים d'amore, של אהבה. בסט הראשון של המיתרים מנגנים כרגיל, כלומר "צובטים" אותם; אבל הסט השני של המיתרים מנגן, כביכול, מעצמו: הוא מהדהד, הוא רזוננטי, הוא מגיב למה שמתרחש עם הסט-הראשון של המיתרים. כביכול, הוא מנגן לא משום שמאלצים אותו, אלא מ"אהבה". כך גם בחו"ד טובה: אם טפלת היטב, נכון ואמין בנתונים, המסקנות כבר מתחילות, כביכול, להשמיע את קולן, להדהד מעצמן, ומוזיקה טובה מתחילה להתנגן במסדרונות המשפט.

קווי הנחייה לקידום זכויות אדם עבור בני אדם הסובלים מהפרעות נפשיות*

פרופ' אמנון כרמי

מבוא

ביום 17.12.1991 קיבלה האסיפה הכללית של האומות המאוחדות החלטה מס' 46/119 בדבר הגנה על חולי נפש וקידום הטיפול הבריאותי הנפשי. היה זה שיאה של עבודה שנמשכה ארבע-עשרה שנים, ושתחילתה היתה בפניית הוועדה לזכויות האדם של האו"ם אל תת-הוועדה למניעת אפליה והגנת מיעוטים, לבחון את שאלת ההגנה על המוחזקים בגין מחלת נפש. טיוטת ההחלטה גובשה לאחר יותר מעשור של ויכוחים ודיונים במועצה הכלכלית והחברתית.

המתכונת הסופית של ה"עקרונות" היתה שונה מהחלטות קודמות של האו"ם בנושאי מחלות נפשיות. השאלה המרכזית היתה, כיצד ניתן להפיח חיים בהחלטה זו, שאם לא כן, לא היה סיכוי שזכויות האדם אשר מצאו ביטוי במסמך זה תמומשנה במקומות שיועדו לכך, היינו בחדרי חירום, במחלקות בבתי החולים, במרפאות חוץ, בבתי משפט ובבתי כלא. ארגון הבריאות העולמי הוסמך לפיכך להכין כלי על מנת להקל על הבנת המסמך ומימושו. המחלקה לבריאות הנפש של ארגון הבריאות העולמי גיבשה קווי הנחייה במתכונת סדרות של שאלות "ידידותיות", שיש בהתייחסות אליהן כדי להעריך את הגישה אל כל עקרון ועקרון ואימוצו.

הרשימה הנוכחית מציגה בתרגום את מכלול העקרונות. מחקר מאוחר יותר עשוי להצביע, באמצעות התשובות לסדרות השאלות הנ"ל, על התייחסות החקיקה הישראלית מכאן, והפרקטיקה בשטח מכאן, לקווי ההנחייה הנדונים.

Guidelines for the Promotion of Human Rights of Persons with Mental Disorders

קווי הנחייה לקידום זכויות אדם עבור בני אדם הסובלים מהפרעות נפשיות

מכח החלטת האסיפה הכללית של ארגון האומות המאוחדות מס' 46/119 מיום 17.12.1991, ושהוצאו על ידי המחלקה לבריאות הנפש של ארגון הבריאות העולמי.

עקרון 1: חירויות בסיסיות וזכויות יסוד

1. לכל אדם נתונה, ככל הניתן, הזכות למיטב הטיפול של בריאות הנפש, במסגרת הטיפול הבריאותי והטיפול החברתי.

2. כל אדם הסובל ממחלת נפש, או המטופל ככזה, יטופל באופן אנושי ובהתחשבות בכבודו הטוב בו כאדם.

3. כל אדם הסובל ממחלת נפש, או המטופל ככזה, זכאי להגנה מפני ניצול כלכלי, מיני, או מפני ניצול בדרכים אחרות, התעללות גופנית או אחרת, או טיפול משפיל.

4. לא תהא כל אפליה מחמת מחלת נפש. אפליה משמעה הבחנה, שלילה או העדפה הגורמות לביטול שימוש שווה-ערך בזכויות או לפגיעה בו.

אמצעים מיוחדים המיועדים אך ורק להגנה על זכויותיהם של חולי נפש או להבטחת קידומם, לא ייחשבו כאפליה. אפליה אינה כוללת כל הבחנה, שלילה או העדפה הנעשות מכח העקרונות הנוכחיים, והדרושות להגנה על זכויות אדם הסובל ממחלת נפש או להגנה על בני אדם אחרים.

5. לאדם הסובל ממחלת נפש נתונות מלוא הזכויות האזרחיות, המדיניות, הכלכליות, החברתיות והתרבותיות, כפי שהוכרו בהצהרה האוניברסלית של זכויות האדם, באמנה הבינלאומית של הזכויות הכלכליות, החברתיות והתרבותיות, באמנה הבינלאומית של הזכויות האזרחיות והמדיניות, ובמסמכים רלבנטיים אחרים, כגון ההצהרה על זכויות הנכים וקובץ העקרונות להגנת כל בני האדם הנתונים במעצר או במאסר בכל צורה שהיא.

6. כל ההחלטות בדבר אי כשרותו המשפטית של אדם מחמת מחלתו הנפשית, וכל החלטה בדבר מינוי נציג אישי לחולה-נפש בגין אי כשרותו זו, תתקבלנה רק לאחר שימוע הוגן על-ידי טריבונל עצמאי ובלתי תלוי, שימונה מכח דין מקומי. אדם שכשרותו שנויה במחלוקת זכאי להיות מיוצג על ידי יועץ. אם האדם שכשרותו שנויה במחלוקת אינו משיג יעוץ כזה, יינתן לו ייעוץ ללא תשלום במידה והוא נטול אמצעים לשאת בתשלום. בהליכים אלה לא ייצג היועץ מוסד לטיפול נפש או את צוות המוסד, ואף לא ייצג את בן משפחתו של האדם שכשרותו שנויה במחלוקת, אלא אם כן נחה דעתו של הטריבונל שלא קיים ניגוד אינטרסים.

החלטות בדבר כשרות, ובדבר הצורך בנציג אישי תהיינה נתונות לבחינה מחדש במועדים סבירים, על פי הדין המקומי.

האדם שכשרותו שנויה במחלוקת או נציגו האישי, אם

*אין לעשות שימוש בתרגום זה, ללא אישור המתרגם

קיים, וכל אדם מעוניין אחר, זכאים לערער לערכאה שיפוטית גבוהה יותר על כל החלטה כזו.

7. מקום שביט משפט או טריבונל מוסמך אחר מוצאים שאדם הסובל ממחלת נפש אינו מסוגל לנהל את עניינו, יינקטו אמצעים ככל הדרוש ומתאים למצבו של אדם זה, על מנת להגן על האינטרסים שלו.

עקרון 2: הגנה על קטינים

תשומת לב מיוחדת תינתן, במסגרת של מטרות העקרונות, ובהקשר של הדין המקומי על ההגנה על קטינים, על מנת להגן על זכויות קטינים, לרבות מינוי נציג אישי שאינו בן משפחה, בעת הצורך.

עקרון 3: חיים בקהילה

לכל אדם הסובל ממחלת נפש תהא, במידת האפשר, הזכות לחיות ולעבוד בקהילה.

עקרון 4: קביעה בדבר מחלת נפש

1. הקביעה שאדם סובל ממחלת נפש תיעשה בהתאם לסטנדרטים רפואיים בינלאומיים מקובלים.
2. לעולם לא תיעשה קביעה בדבר מחלת נפש על בסיס של סטטוס מדיני, כלכלי או חברתי, או של חברות בקבוצה תרבותית, גזעית או דתית, או בשל כל טעם אחר שאינו רלבנטי באופן ישיר לסטטוס של בריאות הנפש.
3. סכסוך משפחתי או מקצועי, או אי התאמה לערכים מוסריים, חברתיים, תרבותיים או מדיניים, או לאמונות דתיות השוררות בקהילתו של אדם, לעולם לא יהוו גורם קובע באבחנה של מחלת נפש.
4. רקע של טיפול או אישפוז קודמים של חולה לא יצדיק כשלעצמו קביעה, בהווה או בעתיד, בדבר מחלת נפש.
5. שום אדם או רשות לא יסווגו אדם ולא יצינו אותו בדרך אחרת כחולה נפש, אלא למטרות המתייחסות באופן ישיר למחלת הנפש או לתוצאותיה.

עקרון 5: בדיקה רפואית

לא תכפה בדיקה רפואית על שום אדם, לצורך קביעה אם הוא סובל או אינו סובל ממחלת נפש, אלא על פי נוהל מאושר של דין מקומי.

עקרון 6: סודיות

תכובד הזכות של סודיות המידע לגבי כל בני האדם שעקרונות אלה מתייחסים אליהם.

עקרון 7: קהילה ותרבות

1. כל חולה יהיה זכאי ככל האפשר להיות מטופל בקהילה בה הוא חי.

2. מקום שהטיפול ניתן במרכז לבריאות נפש, החולה יהא זכאי ככל האפשר להיות מטופל בקירבה לביתו או לבית קרוביו או ידידיו ויהיה זכאי לשוב לקהילה בהקדם האפשרי.

3. כל חולה יהא זכאי לקבל טיפול התואם לרקע התרבותי שלו.

עקרון 8: סטנדרט טיפולי

1. לכל חולה תהא הזכות לקבל טיפול בריאותי וחברתי התואמים את צרכיו הבריאותיים, והוא יהא זכאי לקבל טיפול על פי סטנדרטים של חולים אחרים.
2. לכל חולה תהא הגנה מפני פגיעה, לרבות תרופות בלתי מוצדקות, התעללות בידי חולים אחרים, אנשי סגל ואחרים, ומפני אחרים הגורמים למצוקה נפשית או לאי-נוחות גופנית.

עקרון 9: טיפול

1. לכל חולה תהא הזכות להיות מטופל בסביבה הפחות מגבילה, ולקבל את הטיפול המגביל או החודרני המועט ביותר, באופן המתאים לצרכיו הבריאותיים, ולצורך להגן על הבטחון הגופני של זולתו.
2. הטיפול והדאגה לכל חולה יושתתו על תכנית אינדיבידואלית כתובה, שתידון עם החולה, שתבחן באופן סדיר, שתשונה במידת הצורך, ושתיקבע על ידי סגל מקצועי מוסמך.
3. טיפול בריאותי נפשי יינתן תמיד בהתאם לסטנדרטים אתניים המקובלים אצל העוסקים בבריאות הנפש, לרבות סטנדרטים בינלאומיים מקובלים, כגון עקרונות האתיקה הרפואית הרלבנטיים לתפקיד הסגל הבריאותי, במיוחד הרופאים, בהגנה על אסירים ועצורים מפני עינוי וטיפול או ענישה אכזריים, בלתי אנושיים או משפילים אחרים, כפי שהתקבלו על ידי המליאה של ארגון האומות המאוחדות (החלטה מס' 37/194).
- לעולם לא יהא שימוש לרע בידע ומיומנות של בריאות הנפש.
4. הטיפול בכל חולה יכוון לשמירה על אוטונומיה אישית ועל קידומה.

עקרון 10: תרופות

1. התרופות תענינה על מיטב הצרכים הבריאותיים של החולה, תינתנה לחולה רק למטרות ריפוי או אבחנה, ולעולם לא תינתנה לשם ענישה או לנוחיותם של אחרים.
- בכפוף לאמור בסעיף 15 של עקרון 11 להלן, העוסקים בבריאות הנפש ישתמשו רק בתרופות בעלות יעילות ידועה או מוכחת.

2. כל תרופה תירשם על ידי עוסק בבריאות הנפש שהורשה כדין, ותיכלל בתיק הרפואי של החולה.

עקרון 11: הסכמה לטיפול

1. לא יינתן כל טיפול לחולה ללא הסכמתו המודעת, להוציא הכתוב בתת סעיפים 6, 7, 8, 13, 15 של עקרון זה.

2. הסכמה מודעת הינה הסכמה שהושגה באופן חופשי, ללא איומים או פיתוי לא הוגן, לאחר גילוי נאות לחולה של מידע מתאים ומובן, בצורה ובשלשון מובנים לחולה על:

א. ההערכה האבחנתית.

ב. המטרה, השיטה, משך הזמן החזוי והתועלת הצפויה של הטיפול המוצע.

ג. דרכי טיפול חלופיות, לרבות אלה שהן פחות חודרניות.

ד. כאב אפשרי או אי נוחות, סיכונים והשפעות לואי של הטיפול המוצע.

3. חולה רשאי לבקש נוכחות של אדם או בני אדם, על פי בחירתו, במהלך תהליך של מתן ההסכמה.

4. חולה זכאי לסרב לטיפול או להפסיקו, להוציא הכתוב בתת סעיפים 6, 7, 8, 13, 15 של עקרון זה. יש להסביר לחולה את התוצאות הנובעות מסירוב לטיפול או מהפסקתו.

5. לעולם אין להציע לחולה או להשפיע עליו לוותר על זכותו להסכמה מודעת. אם החולה מבקש לעשות כן, יש להסביר לו שהטיפול אינו יכול להינתן ללא הסכמה מודעת.

6. להוציא הכתוב בתת סעיפים 7, 8, 12, 13, 14, 15 של עקרון זה. מותר להפעיל תכנית טיפול מוצעת לגבי חולה ללא הסכמתו המודעת, בתנאי שמתמלאים התנאים להלן:

א. בזמן הנדון מוחזק החולה באישפוז כפוי.

ב. נחה דעתה של רשות עצמאית, שבידיה מלוא המידע השייך לעניין, לרבות המידע המפורט בתת סעיף 2 של עקרון זה, שבמועד הנדון החולה משולל יכולת לתת או להימנע מלתת הסכמה מודעת לתכנית הטיפול המוצעת, או, אם חקיקה מקומית קובעת זאת, שבשים לב לבטחון החולה עצמו או לבטחון של אחרים, החולה נמנע באופן בלתי סביר מלתת הסכמה כזו.

ג. נחה דעתה של הרשות העצמאית שתכנית הטיפול המוצעת הינה לטובת האינטרס המיטבי של צרכי הבריאות של החולה.

7. תת סעיף 6 לעיל אינו חל על החולה אשר יש לו נציג אישי המורשה כדין לתת הסכמה לטיפול בחולה. ברם, להוציא הכתוב בתת סעיפים 12, 13, 14, 15 של עקרון זה, ניתן לטפל בחולה כזה ללא הסכמתו המודעת, אם

הנציג האישי, אחרי שקיבל את המידע המפורט בתת סעיף 2 של עקרון זה, נותן הסכמתו מטעם החולה.

8. להוציא הכתוב בתת סעיפים 12, 13, 14, 15 של עקרון זה, ניתן לטפל בכל חולה ללא הסכמתו המודעת, גם אם עוסק מוסמך בבריאות נפש, המורשה כדין, קובע שהטיפול דרוש בדחיפות על מנת למנוע נזק מיידי או קרוב לחולה או לבני אדם אחרים. טיפול זה לא יימשך מעבר למועד הנחוץ במפורש למטרה זו.

9. מקום שחולה מטופל בהרשאה ללא הסכמתו המודעת, יינקט בכל זאת כל מאמץ על מנת ליידע את החולה בדבר מהות הטיפול ועל חלופות אפשריות כלשהן, וכדי לשתף את החולה, ככל שהדבר מעשי, בפיתוח התכנית הטיפולית.

10. כל טיפול יירשם מיידיית בתיק הרפואי של החולה, ויצויין אם הטיפול נעשה מרצון או שלא מרצון.

11. שלילת חופש גופני (restraint) או בידוד כפוי של חולה לא ייעשו אלא על פי נהלים שאושרו רשמית על ידי המוסד לבריאות הנפש, ורק כאשר הם האמצעים המצויים היחידים למניעת נזק מיידי או קרוב לחולה או לבני אדם אחרים. נקיטת אמצעים אלה לא תימשך מעבר למועד הנחוץ במפורש למטרה זו.

כל המקרים של שלילת חופש גופני או בידוד כפוי, טעמיהם, מהותם ומידתם, יירשמו בתיק הרפואי של החולה. חולה מוגבל (resraigned) או מבודד, יוחזק בתנאים אנושיים, ויישמר בהשגחה ותחת פיקוח צמוד וסדיר של חברי סגל מוסמכים. הודעה על שלילת חופש גופני או בידוד כלשהם של החולה תימסר מיידיית לנציגו האישי, אם יש לו נציג אישי ובמידת הרלבנטיות.

12. לעולם לא יבוצע עיקור כטיפול במחלת נפש.

13. הליך רפואי או ניתוח חשוב יבוצעו באדם הסובל ממחלת נפש רק מקום שהותרו על פי חוק מקומי, אם נראה שהם ישרתו באופן מירבי את טובת הצרכים הבריאותיים של החולה, ואם החולה נותן את הסכמתו המודעת. אם אין החולה מסוגל לתת הסכמה מודעת, יותר ההליך רק לאחר בחינה עצמאית.

14. ניתוח מוח וטיפולים חודרניים ולא הפיכים אחרים במחלת נפש לעולם לא יבוצעו בחולה המאושפז בכפייה במרכז לבריאות נפש. אם חוק מקומי מתיר את ביצועם ניתן לבצעם בכל חולה אחר רק מקום שהוא נתן הסכמה מודעת, ונחה דעתו של גוף חיצוני עצמאי שקיימת הסכמה מודעת אמיתית, ושהטיפול משרת את מיטב הצרכים הבריאותיים של החולה.

15. ניסויים קליניים וטיפול ניסויי לעולם לא יבוצעו בחולה כלשהו ללא הסכמה מודעת, אולם ניתן לבצע ניסוי קליני

או טיפול ניסויי בחולה שאינו מסוגל לתת הסכמה מודעת, וזאת רק באישור של גוף בוחן, כשיר ועצמאי, שהוקם במיוחד למטרה זו.

16. במקרים המפורטים בתת סעיפים 6, 7, 8, 13, 15, של עקרון זה תהא לחולה או לנציגו האישי, או לכל אדם מעוניין, הזכות לערער לרשות שיפוטית או עצמאית אחרת לגבי כל טיפול הניתן לחולה.

עקרון 12: הודעה על זכויות

1. יש ליידע חולה המאושפז במרכז לבריאות נפש, בסמוך ככל האפשר לקבלתו, בדרך ובלשון מובנות לו, על כל זכויותיו בהתאם לעקרונות אלה ועל פי החוק המקומי. המידע יכלול הסבר על זכויות אלה ועל דרך השימוש בהן.

2. אם וכל עוד חולה אינו מסוגל להבין מידע זה, יש להעביר את המידע על זכויות החולה לנציגו האישי, אם יש לו נציג אישי ואם זה ראוי, ולאדם או בני אדם המסוגלים ביותר לייצג את האינטרסים של החולה והחפצים לעשות כן.

3. חולה בעל כשירות דרושה זכאי למנות אדם שיודע עבורו, ושייצג את האינטרסים שלו אצל רשויות המרכז לבריאות הנפש.

עקרון 13: זכויות ותנאים במרכזים לבריאות הנפש

1. לכל חולה המאושפז במרכז לבריאות נפש תהא ביחוד הזכות לכיבוד של:

א. הכרה בו בכל אתר כאדם כלפי החוק.

ב. פרטיותו.

ג. חופש התקשרות, לרבות חופש התקשרות עם בני אדם אחרים במרכז, חופש לשלוח ולקבל התכתבות פרטית בלתי מצונזרת, חופש לקבל באופן פרטי ביקורים של יועץ או נציג אישי, וכן לקבל ביקורים אחרים במועדים סבירים, וחופש גישה לשירותי טלפון, דואר, עיתונים, רדיו וטלוויזיה. ד. חופש דת או אמונה.

2. הסביבה ותנאי המחיה במרכזים לבריאות נפש יהיו דומים, ככל האפשר, לסביבה ולתנאי חיים נורמליים של בני אדם בני גיל דומה. יהיו בהם במיוחד:

א. מתקנים לפעילויות שיקומיות ולפעילויות פנאי.

ב. מתקנים לחינוך.

ג. מתקנים לרכישה או לקבלה של פריטים הדרושים לחיי יום-יום, לבידור ולהתקשרות.

ד. מתקנים, ועידוד לשימוש במתקנים כאלה, כדרוש למעורבות חולה בעיסוק פעיל ההולם את ריקעו

החברתי והתרבותי, ולאמצעי שיקום מקצועי נאותים לעידוד קליטתו של החולה מחדש בחברה. אמצעים אלה יכללו הדרכה מקצועית, חינוך מקצועי ושירותים להספקת עבודה שיאפשרו לחולים להיקלט בעבודה בחברה.

3. חולה לא יהא נתון לעבודה כפוייה בכל נסיבות שהן. החולה יוכל לבחור לעצמו את העבודה שהוא מעוניין בה, בכפוף להגבלות המתאימות לצרכיו ולדרישות הנהלת המוסד.

4. לא תנוצל עבודתו של חולה במרכז לבריאות נפש. כל חולה יהא זכאי לקבל עבור כל עבודה המבוצעת על ידו את אותה תמורה כפי שהיה מקבל אדם בריא, על פי החוק המקומי או על פי המנהג, עבור אותה עבודה. בכל מקרה, כל חולה כזה יהא זכאי לקבל חלק הוגן מכל תמורה המשולמת למרכז לבריאות נפש עבור עבודתו.

עקרון 14: מקורות עבור מרכזים לבריאות נפש

1. למרכז לבריאות נפש תהא נגישות שוות רמה אל מקורות כמו לכל מוסד בריאות אחר, ובמיוחד:

א. סגל רפואי ומקצועי אחר, מתאים וכשיר, בכמות מספקת ובמרחב נאות, על מנת לספק לכל חולה פרטיות ותכנית ריפוי מתאימה ופעילה.

ב. מיכשור לאיבחון החולה וריפוי.

ג. השגחה מקצועית נאותה.

ד. טיפול מתאים, סדיר ומלא בחולה, לרבות אספקת תרופות.

2. כל מרכז לבריאות נפש יבוקר על ידי רשויות כשירות בתדירות מספקת על מנת להבטיח שהתנאים, הטיפול וההשגחה על החולים, תואמים עקרונות אלה.

עקרון 15: עקרונות אישפוז

1. מקום שאדם נזקק לטיפול במרכז לבריאות נפש, ייעשה כל מאמץ על מנת למנוע אישפוז כפוי.

2. קבלה למרכז לבריאות נפש תיעשה באותה דרך בה נעשית קבלה בכל מוסד אחר, בשל כל מחלה אחרת.

3. כל חולה שלא אושפז בכפייה יהא זכאי לעזוב את המרכז לבריאות נפש בכל עת, אלא אם כן חלים המבחנים להחזקתו בכפייה, כמפורט בעקרון 16 להלן, והוא יודע על זכותו זו.

עקרון 16: אישפוז כפוי

1. ניתן לאשפז אדם בכפייה כחולה במרכז לבריאות נפש או מקום שאדם אושפז מרצון כחולה במרכז לבריאות נפש - ניתן להחזיקו בכפייה, אם ורק אם פסיכיאטר כשיר,

שהוסמך למטרה זו כדן, קובע בהתאם לעקרון 4 לעיל שהאדם הוא חולה נפש, ושוקל:

א. כי בגין מחלת נפש זו קיים סיכון רציני של נזק מיידי או קרוב לאדם זה או לזולתו, או

ב. כי במקרה של אדם שמחלת הנפש שלו רצינית, וששיקול דעתו פגום, הימנעות מאישפוז או החזקתו תוביל קרוב לוודאי להדרדרות רצינית במצבו, או תמנע הגשת טיפול נאות שניתן לתיתו רק על ידי אישפוז במרכז לבריאות נפש, בהתאם לעקרון של החלופה הפחות מגבילה.

במקרה המפורט בתת-סעיף ב', תהא, ככל האפשר, היוועצות בפסיכיאטר כשיר שני, בלתי תלוי בראשון. האישפוז הכפוי או ההחזקה לא ייעשו עד להיוועצות השניה, אם תהא כזו.

2. אישפוז או החזקה כפויים יהיו מלכתחילה לתקופה קצרה, כקבוע בחוק המקומי, לצורך הסתכלות וטיפול מקדמי, ובכפוף לבחינה של האישפוז או ההחזקה על ידי גוף בוחן. טעמי האישפוז יודעו לחולה ללא דחייה, ועובדת האישפוז וטעמיו יימסרו גם, מיד ובפירוט לגוף הבוחן, לנציג האישי של החולה, אם יש לו כזה, וכן למשפחת החולה, אלא אם כן החולה מתנגד לכך.

3. מרכז לבריאות נפש רשאי לקבל חולים המאושפזים בכפייה רק אם הוסמך לעשות כן על ידי רשות כשירה מכוח החוק המקומי.

עקרון 17: גוף בוחן

1. הגוף הבוחן יהווה וועדה שיפוטית או גוף אחר, עצמאי ואובייקטיבי, שהוקם מכוח החוק המקומי, והפועל בהתאם להליכים שנקבעו בחוק המקומי. הגוף הבוחן יסתייע בגיבוש החלטותיו בפסיכיאטר אחד או פסיכיאטרים אחדים, כשירים ועצמאיים, ויתחשב בדרישותיהם.

2. הבחינה הראשונית של הגוף הבוחן הנדרשת על פי תת סעיף 2 של עקרון 16 לעיל לגבי החלטה בדבר אישפוז כפוי או החזקה כפוייה של חולה, תיעשה סמוך ככל האפשר לאחר קבלת ההחלטה, ותנוהל בהליכים פשוטים ומהירים, כקבוע בחוק המקומי.

3. הגוף הבוחן יבחן מעת לעת, ברווחי זמן סבירים, מקרים של חולים המאושפזים בכפייה, כקבוע בחוק המקומי.

4. חולה המאושפז בכפייה זכאי לפנות בבקשת שחרור או קבלת מעמד של חולה מאושפז מרצון, בריווחי זמן סבירים, כקבוע בחוק המקומי.

5. בכל בחינה יבחן הגוף הבוחן אם המבחנים לאישפוז כפוי, הקבועים בתת סעיף 1 לעקרון 16, עדיין תקפים, שאם לא כן ישוחרר החולה כמאושפז מרצון.

6. אם הפסיכיאטר המטפל בחולה סבור, במועד כלשהו, שהתנאים להחזקת חולה בכפייה אינם תקפים יותר, הוא יורה על שחרורו של אדם כזה.

7. לחולה, לנציגו האישי או לכל אדם מעוניין נתונה הזכות לערער לערכאה שיפוטית גבוהה יותר נגד החלטה על אישפוז או החזקת אדם במרכז לבריאות נפש.

עקרון 18: אמצעי הגנה דיוניים

1. החולה יהא זכאי לבחור ולמנות יועץ שייצגו, לרבות ייצוג בהליך דיוני או בערעור. אם החולה אינו משיג ייצוג כזה, יועמד לרשותו יועץ ללא תשלום על ידי החולה, במידה שאין לחולה אמצעים מספיקים לתשלום.

2. החולה יהא זכאי להסתייע, במידת הצורך, בשירותי מתורגמן. מקום ששירות כזה נחוץ, והחולה לא השיגו, הוא יועמד לרשותו ללא תשלום על ידי החולה, במידה שאין לחולה אמצעים מספיקים לתשלום.

3. החולה ונציגו רשאים לבקש ולהציג בכל הליך דיוני בריאות-נפש עצמאי, וכל דוחו ת אחרים, וראיות בע פ, בכתב או ראיות אחרות שהן רלבנטיות וקבילות.

4. העתקים של מסמכי החולה, וכל דוחו ת ומסמכים שהוגשו, יימסרו לחולה ולנציגו, להוציא מקרים מיוחדים בהם נקבע שגילוי מסויים לחולה יגרום נזק חמור לבריאות החולה או יסכן את בטחון זולתו. כפי שחוק מקומי עשוי לקבוע, כל מסמך שלא נמסר לחולה יימסר, אם ניתן לעשות זאת בסודיות, לנציגו האישי של החולה או ליועצו. אם חלק כלשהו של מסמך אינו נמסר לחולה, יודעו החולה או יועצו על אי-המסירה וטעמיה, והדבר יהא נתון לבחינה שיפוטית.

5. החולה, נציגו האישי ויועצו יהיו רשאים להיות נוכחים בכל הליך, להשתתף בו ולהישמע בו אישית.

6. אם החולה, נציגו האישי או יועצו מבקשים שאדם מסויים יהא נוכח בהליך, יתקבל אותו אדם אלא אם כן ייקבע שנוכחותו עלולה לגרום נזק רציני לבריאות החולה או לסכן את בטחון זולתו.

7. כל החלטה על דבר קיומו של דיון, כולו או חלקו, בדלתיים פתוחות או סגורות לציבור, ועל דיווח או אי-דיווח לציבור אודות הדיון, תתחשב ברצון החולה, בצורך לשמור על פרטיות החולה ובני אדם אחרים, ובצורך למנוע נזק רציני לבריאות החולה או למנוע סיכון של בטחון זולתו.

8. ההחלטה המתקבלת בדיון וטעמיה יינתנו בכתב. העתקי ההחלטה יימסרו לחולה או לנציגו האישי וליועצו. הקביעה בדבר פרסום ההחלטה, כולה או חלקה, תתחשב ברצון החולה, בצורך לשמור על פרטיותו ופרטיות זולתו, באינטרס של הציבור לניהול משפט בפרהסיה, ובצורך

למנוע נזק רציני לבריאות החולה ולמנוע סיכון של בטחון זולתו.

עקרון 19: גישה למידע

1. חולה (בעקרון הנוכחי כולל מונח זה חולה בעבר) יהא זכאי לגישה אל מידע המתייחס לבריאותו, ולדוחו ת אישיים המנוהלים על ידי מרכז לבריאות נפש. זכות זו כפופה להגבלות הנוגעות למנוע נזק חמור לבריאות החולה וסיכון לבטחון זולתו. כפי שהחוק המקומי עשוי לקבוע, מידע כזה שלא נמסר לחולה, יימסר - כשניתן לעשות זאת בסודיות - לנציגו האישי של החולה וליועצו. כאשר מידע כלשהו אינו נמסר לחולה - החולה או יועצו, אם יש לו, ייודעו על ההימנעות וטעמיה, והדבר יהא נתון לבחינה שיפוטית.

2. הערות כתובות של החולה או של נציגו האישי או יועצו ייכללו, על פי בקשתם, בתיק החולה.

עקרון 20: עבריינים פליליים

1. העקרון הנוכחי חל על בני אדם המרצים עונשי מאסר בגין עבירות פליליות, או העצורים במהלך הליכים פליליים או חקירות נגדם, ואשר לגביהם נקבע שהם סובלים ממחלת נפש, או שהסברה היא כי יתכן שהם סובלים ממחלת נפש.

2. כל בני האדם הללו יקבלו את מיטב הטיפול הבריאותי הנפשי האפשרי, כמפורט בעקרון 1 דלעיל. העקרונות הנוכחיים יחולו עליהם במלוא המידה האפשרית, ורק בכפוף לשיוויים וליוצאים מן הכלל מוגבלים, כנדרש בנסיבות נדונות. שיוויים ויוצאים מן הכלל אלה לא יפגמו בזכויות החולה המפורטות בתת סעיף 5 של עקרון 1 דלעיל.

3. חוק מקומי רשאי להסמיך בית משפט או רשות כשירה אחרת, הפועלים על סמך ייעוץ רפואי כשיר ועצמאי,

להורות שבני אדם כאלה יאושפזו במרכז לבריאות נפש.

4. טיפול בבני אדם שאובחנו כחולי נפש יהא תואם בכל הנסיבות לעקרון 11 דלעיל.

עקרון 21: תלונות

לכל חולה וחולה בעבר זכות להתלונן על פי הליכים הקבועים בחוק המקומי.

עקרון 22: השגחה ותרופות

מדינות תבטחנה תקפותם של מנגנונים מתאימים לקידום האימוץ של העקרונות הנוכחיים, לבקרת מרכזים לבריאות נפש, להגשת תלונות, בדיקתן והחלטה בהן, ולקביעת הליכים משמעותיים או שיפוטיים נאותים לגבי התנהגות מקצועית בלתי נאותה או הפרה של זכויות חולה.

עקרון 23: ביצוע

1. מדינות יחילו את העקרונות הנוכחיים בעזרת אמצעים חקיקתיים, שיפוטיים, מינהליים, חינוכיים, ואמצעים מתאימים אחרים, אשר ייבחנו על ידן מעת לעת.

2. מדינות תפרסמנה לכל את העקרונות הנוכחיים באמצעים מתאימים ואקטיביים.

עקרון 24: תחולת העקרונות על מרכזים לבריאות הנפש

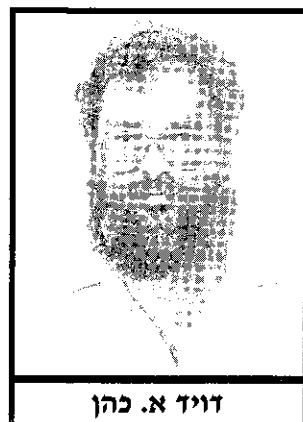
העקרונות הנוכחיים יחולו על בני אדם המאושפזים במרכזים לבריאות הנפש.

עקרון 25: שמירת זכויות קיימות

זכויות קיימות של חולים, לרבות זכויות המוכרות על ידי חוק בינלאומי או חוק מקומי, לא תוגבלנה ולא תצומצמנה בתואנה שהעקרונות הנוכחיים אינם מכירים בהן, או מכירים בהן במידה קטנה יותר.

השלכות פסיכולוגיות ומשפטיות של הכחשת ביצוע העבירה אצל עברייני מין

מבוא



ד"ר א. כהן

הכחשת ביצוע העבירה אצל עברייני מין היא בעיה ידועה ואוניברסלית⁽¹⁾⁽²⁾⁽³⁾. הכחשה כזו מקשה מאוד על היכולת של אנשי מקצוע לטפל בעבריינים אלה, עד כי פותחה שיטה מיוחדת לטפל בעברייני מין מכחישים. כל מטרת השיטה היא להביא אותם להודות במעשיהם⁽⁴⁾.

בבית סוהר ויתנכלו לו, לכן הוא מכחיש את העבירה בכל פעם שנדמה לו שישנם אסירים אחרים בסביבה. קבוצה אחרת של אסירים טוענת ש"דיבור על העבירה מביא לידי כאב" או "עושה לי בלגן באש". (המונחים "דיכאון" ו"בלגן" מתארים בדרך כלל מצבים של אי נוחות, חרדה, תחושות ריקנות, פחד נטישה, חוסר תקווה וכו'). אסירים כאלה סובלים בדרך כלל מפתולוגיה של אישיות גבולית, וחשים כי אם לא יודו בקיום העבירה, אזי העבירה תפסיק להתקיים ותפסיק לאיים עליהם. ארבעת האסירים הראשונים שהזכרתי הודו במעשיהם לאחר טיפול קבוצתי על פי שיטת אודונהיו ולטרונ⁽⁴⁾, והפרוגנוזה לגביהם טובה. האסירים בקבוצה השנייה לא הפיקו תועלת מטיפול זה (בינתיים), הפרוגנוזה שלהם פחות טובה, והסיכוי שיבצעו עוד עבירות מין בעתיד גבוהה יחסית⁽⁴⁾⁽¹⁵⁾.

סקר ספרות

הספרות מבדילה בין שני סוגי הכחשה אצל עברייני מין⁽⁸⁾⁽⁹⁾. הסוג הראשון: ההכחשה הטוטאלית (total denial) מתארת מצב בו העבדין טוען שהמעשה המיוחס לו בכלל לא התרחש או שאם התרחש בוצע על ידי מישהו אחר. הסוג השני, הרציונליזציה (rationalization): מצב בו העבדין טוען כי זה אמנם קרה "אבל..." כאשר המילה "אבל" היא הקדמה לתירוץ כלשהו. פולק וחשמל⁽⁸⁾ חילקו את תירוצים האלה לארבע קבוצות:

1. הכחשת האחריות (denial of responsibility): "היא התחילה והיא פיתתה אותי".
2. הכחשת הכוונה המינית (denial of sexual intent): "זה היה רק חיבוק" או "בטח אני אתן לה נשיקה - היא הבת שלי".
3. הכחשת הרע (denial of wrongfulness): "היא אהבה את זה" או "מותר לי לקיים יחסי מין מתי שאני רוצה".
4. הכחשת השליטה העצמית (denial of self determination): "הייתי שיכור".

סייקס ומצא⁽⁴⁾ סבורים שעבריינים משתמשים ב"Techniques of neutralization" על מנת לתרץ ביצוע מעשים החורגים מהכללים הנורמטיביים המקובלים עליהם. השימוש בציונליזציה עוזר להתמודד עם הקונפליקט ועם ההרגשות השליליות הקשורות בביצוע מעשה כזה. התיאוריה של סייקס ומצא, שהיא בעיקרה תיאוריה סוציולוגית, קרובה

להכחשת ביצוע עבירות מין גם השלכות משפטיות. במדינת ישראל, על פי פקודות נציבות שבי"ס (כפי שפורסמו בפסקי דין המוזכרים להלן), אין לתת חופשה לעבדין מין ללא חוות דעת של מומחה בריאות הנפש (פסיכיאטר או קרימינולוג קליני). בדיקה זו מיועדת לאמוד את מידת הסיכון לציבור שיש בהוצאת אסיר כזה לחופשה⁽⁵⁾. הדרישה באה, בין היתר, לאחר שעברייני מין ביצעו עבירות מין נוספות בזמן המאסר, תוך חופשה מבית הסוהר⁽⁶⁾ או תוך עבודות שיקום⁽⁷⁾. עובדי החטיבה המשפטית בבית חולים באר יעקב, ממונים על מתן שירותי בריאות הנפש לבתי הסוהר. הם טוענים מזה שנים כי אינם יכולים לתת הערכת מסוכנות לגבי אסירים המכחישים ביצוע עבירות מין. עמדה זו זכתה לגיבוי בג"ץ במספר רב של עתירות אסירים. נסקור להלן את המשמעות הפסיכולוגית וההשלכות המשפטיות של הכחשת ביצוע עבירות מין.

הכחשת ביצוע עבירות מין: היבטים פסיכולוגיים

התרשמויות קליניות

אין סיבה אחת ויחידה לכך שעברייני מין מכחישים את ביצוע מעשיהם. מטופלים שבעבר הכחישו את מעשיהם והודו בהם לאחר טיפול נתנו סיבות שונות להכחשתם. אחד, עבדין מין רצידביסט, סיפר כי רצה שיניחו אותו לנפשו ולכן סירב לדבר על מעשיו. אחר - עבדין גילוי עריות רצידביסט, ענה שהכחיש "בגלל הבושה". מטופל שלישי, שהורשע לראשונה כ-5 שנים לאחר ביצוע מעשה מוגנה בקטין, טען כי סבר ש"אחרי כל כך הרבה שנים אין טעם לדבר בכלל". אסיר רביעי, אנס שעד היום מכחיש ומודה לסירוגין בביצוע העבירות שהורשע בהן, טוען שהוא מפחד כי אסירים אחרים ידעו על מה הוא יושב

הכותב הוא קרימינולוג קליני בחטיבה לפסיכיאטריה משפטית בבית החולים באר יעקב

מאוד לתיאור של מנגנון ההגנה "רציונליזציה". מנגנון זה עוזר לאדם להתמודד עם קונפליקטים או עם לחצים שמקורם בגורמים פנימיים או חיצוניים על ידי הסתרת מניעיו האמיתיים מאחורי הסברים כוזבים⁽¹⁰⁾. התיאוריה בהחלט יכולה להסביר את השימוש ברציונליזציה אצל עברייני מין. יתכן שהיא יכולה להסביר גם מקרים של הכחשה טוטלית: במקרים בהם הקונפליקט ואי הנוחות יותר גדולים, העברייני צריך להשתמש בהכחשה יותר מוחלטת (ואולי יותר פרימיטיבית) על מנת להגן על עצמו. מודל אחר, המודל "הקרימינוגני", רואה את ההכחשה כקשורה לתכנים אנטי סוציאליים באישיותו של עברייני המין⁽¹¹⁾, כידוע, גם עברייני מין סובלים מפסיכופתולוגיה חמורה של הסופר-אגו⁽¹²⁾, ואחד הביטויים של פתולוגיה זו היא שקר וסילוף עובדות. Deceitfulness, כגון שקר מתמשך, הוא חלק בלתי נפרד מהאישיות האנטי-סוציאלית⁽¹⁰⁾, על פי Hare⁽¹³⁾ (14), "שקר פתולוגי" ו"מניפולטיביות" הם מאפיינים ראשוניים של האישיות הפסיכופטית. יתכן כי זהו עוד מקור להכחשתם של עברייני המין⁽¹⁵⁾.

הכחשת ביצוע עבירת מין: הבטים משפטיים

כל אסיר במדינת ישראל זכאי לצאת לחופשה לאחר שריצה רבע ממאסרו. כללי שב"ס קובעים כי אסיר השפוט בגין עבירת מין ייבדק על ידי נציג בריאות הנפש, וזה יקבע את מידת הסכנה הכרוכה ביציאת האסיר לחופשה, וימליץ לגבי יציאתו או אי יציאתו לחופשה. כלל זה של השב"ס מבוסס, בין היתר, על מקרה שארע בתחילת שנות ה-80: אדם הורשע בביצוע עבירת מין בזמן שהיה בחופשה מבית הסוהר, תוך כדי ריצוי מאסר בגין עבירת מין קודמת. בשולי פסק הדין כתב כב' השופט שמגר כי:

"שוב לפנינו מקרה...בו מבוצעת עבירת מין חמורה ע"י אסיר בחופשה, המרצה עונש מאסר קודם על אותה עבירה ממש...מן הראוי שהרשויות...ישבו וישקלו את המדיניות בעניין מתן חופשות לאסירים...לא מחוור לנו על יסוד מה נקבע במקרה דנן כי המערער יכול לצאת לחופשי בלי להוות סיכון לציבור, ואנו חוששים כי המדיניות הנקוטה...אינה כוללת מידה מספקת של שיקול המקרה האינדיווידואלי"⁽¹⁶⁾.

בדיקת האסיר על ידי גורם בריאות הנפש באה לספק את הדרישה לשיקול המקרה האינדיווידואלי. בדיקה כזו היא סוג של הערכת מסוכנות, וחלים עליה כל הכללים של הערכה כזו.

הבעייתיות בהכחשת ביצוע עבירת מין בסיטואציות משפטיות כרוכה בעיקר באי יכולתו של הקלינאי להעריך את המסוכנות של הנבדק במקרה זה. ידוע לי כי כל נושא הערכת המסוכנות הוא בעייתי (ויש הטוענים שהוא בלתי אפשרי) אך בתי המשפט דורשים בכל זאת הערכות כאלה, והכוון בספרות היום הוא שאכן ניתן לתת הערכות מסוכנות מהימנות גם במקרים של

עבריינים ולא רק במקרים של חולי נפש⁽¹⁶⁾ (17).

בחלק ממדינות ארצות הברית קיימים חוקים הנקראים "חוקי הפסיכופט המיני" (sexual psychopath laws). לפי חוקים אלה, רשאי בית המשפט להורות על בדיקה פסיכיאטרית אצל עברייני מין מועד, לפני קביעת העונש. להכרזה על נאשם כעל פסיכופט מיני יש השלכות משפטיות רבות - למשל שחרורו מבית הסוהר תלוי לא במועד מסוים של סוף מאסר - אלא בקביעת אנשי מקצוע כי האדם אינו מסוכן יותר (18). ההשתתפות בבדיקה פסיכיאטרית לקביעת מעמד של פסיכופט מיני היא חובה ולא רשות. עניין זה נדון בבית המשפט העליון של מדינת Illinois בתיק Allen vs. Illinois⁽¹⁹⁾. בית המשפט קבע כי בדיקה כזאת היא בעצם בדיקה לקביעת מסוכנות, ולכן היא עניין אזרחי ולא פלילי. לכן לא נחוץ כי הנאשם יפליל את עצמו, ולמדינה זכות לחייב את הנאשם להיבדק. הנאשם חייב לשתף פעולה בבדיקה ולענות על כל השאלות המופנות אליו. על מנת להגן על זכותו של הנאשם לא להפליל את עצמו, תוצאות הבדיקה יכולות לשמש ראיה לגבי היותו פסיכופט מיני או לא (ומתיחסות למסוכנותו העתידית), ואסור להזכיר את הבדיקה במהלך ההליך הפלילי. פרט לסיטואציה מיוחדת זו. כללי האתיקה של הפסיכיאטריה המשפטית אוסרים בדיקת נאשם בניגוד לרצונו. כללים אלה קובעים כי יש להסביר לנבדק בדיוק מהי מטרת הבדיקה, מה התוצאות האפשריות של הבדיקה, ולספק לו את כל האינפורמציה הדרושה על מנת שיוכל להחליט אם הוא רוצה לשתף פעולה בבדיקה או לא⁽²⁰⁾ (21).

"The forensic psychiatrist must be personally convinced that any defendant that he/she may evaluate has consented to the examination from an informed position... The defendant must be provided with a sufficient amount of information for appropriate decision making...and must understand the elements presented sufficiently well so as to be able to make a decision to either accept or reject participation in a forensic evaluation."⁽²⁰⁾

בארץ, כידוע, אין "חוק פסיכופט מיני", ואין בידקות פסיכיאטריות כפויות החורגות מאלה המותרות על פי החוק לטיפול בחולי נפש. לכן, בדיקת מסוכנות של עברייני מין תלויה בשיתוף פעולה מצד הנבדק. במקרה של עברייני הטוען כי אינו חפץ להיבדק, או שאינו מוכן להודות במעשיו, לא ניתן לבצע הערכה מהימנה של מסוכנותו, ולכן לא ניתן להמליץ על הוצאתו לחופשה או להמליץ על שחרור מוקדם, כאשר זו מטרת הבדיקה. פרופ' סילפן, לשעבר מנהל החטיבה לפסיכיאטריה משפטית בבאר יעקב, נימק זאת כך:

"במקרה ספציפי של עברייני מין השאלה היא באיזה מידה ישנן סטיות מיניות. הכלי לבדיקה הוא השיחה. כאשר אדם טוען שאין לו סטיות מיניות ולא מוכן להיכנס לפרטים עם הבדק בנושא זה, אין אפשרות להגיע למסקנות. אין כלי טכני המאפשר לבדוק את המתרחש במוחו ונפשו של אדם ולהגיע למסקנות בתחום זה, ואפילו אם היה כלי כזה לא הייתי



אותו; אם העבירה היתה ספונטנית או מתוכננת; אם הוא מרגיש שיוכל לעמוד בפיתוי; אם קרו לו דברים דומים בעבר או שמדובר באירוע חד פעמי; איך הסיטואציה שבגללה הוא נבדק (חופשה מבית סוהר) דומה או שונה מהסיטואציה בה בוצעה העבירה; קשה מאוד להגן בבית משפט על חוות דעת חיובית לגבי נבדק שסירב לדבר על התכנים שהם נשוא הבדיקה.

ברור כי השיחה עם האסיר הוא רק חלק מבדיקת מסוכנות. יש לקבל מידע אובייקטיבי ככל שאפשר לגבי הנבדק ועבירותיו ולעמת אינפורמציה זו מול מה שמספר הנבדק. בכל מקרה, אי אפשר לבסס חוות דעת על בדיקה בה הנבדק לא שיתף פעולה, ובוודאי שלא ניתן לשחרר עבדין מין, הן לחופשה, קל וחומר לשחרור מוקדם, על בסיס בדיקה כזו.

סיכום

הכחשת ביצוע העבירה אצל עברייני מין היא בעיה נפוצה, ויש לה תוצאות משפטיות בדורות. בארץ, כל עבדין מין הנמצא בבית הסוהר חייב להיבדק על ידי מומחה בריאות הנפש לפני יציאה לחופשה או לפני שחרור מוקדם. אם האסיר מכחיש את ביצוע העבירה, או מסרב בדרך אחרת לשתף פעולה בבדיקה, אין שירותי בריאות הנפש יכולים להמליץ על החופשה או על השחרור. עובדה זו, שקיבלה גיבוי מבג"ץ, מעוגנת ביכולתו של בודק לתת הערכת מסוכנות מהימנה רק לאחר בדיקה קלינית קפדנית, המבוססת, בראש ובראשונה על שיתוף הפעולה של הנבדק. היא מעוגנת גם בכללי האתיקה של הפסיכיאטרייה המשפטית, הקובעת כי אין לכפות בדיקה על הנבדק. על הבודק להסביר את מטרת הבדיקה לנבדק - ועליו גם להסביר לנבדק כי הכחשת העבירה או חוסר שיתוף הפעולה יחייבו את הבודק להימנע ממתן המלצה חיובית.

משתמש בו ללא הסכמת הנבדק⁽⁵⁾.

כאמור, עמדה עקרונית זו זכתה לגיבוי בג"ץ, גם כשאנשי מקצוע מטעם הנבדק הגישו חוות דעת מנוגדות לזו של החטיבה המשפטית⁽²²⁾. מה שמכריע מבחינת בית המשפט הוא: האם עמדת המשיב היא סבירה^{(22) (5)}.

נראה כי דעתו של פרופסור סילפן סבירה, הן במישור האתי, והן במישור הקליני. סקירה של הספרות מגלה את הכללים הבאים בקשר להערכת מסוכנות:

1. על כל הערכה של מסוכנות להיות accountable, כלומר שניתן יהיה להגן עליה בבית המשפט⁽¹⁶⁾.
2. הערכת מסוכנות היא ספציפית למקרה הנדון. אם נמצא מסוכן בסיטואציה אחת לא בהכרח יהיה מסוכן בסיטואציה אחרת⁽¹⁶⁾.
3. אלימות היא במקרים רבים תוצאה של חוסר שווי משקל בין גורמים אינהוביטוריים וגורמים פרידיספוזיציוניים⁽²⁶⁾. ויש לבדוק גורמים אלה לשם הערכת מסוכנות עתידית.
4. כל הערכת מסוכנות חייבת לקחת בחשבון את האינטראקציה בין הסביבה לבין העולם הפנימי של הנבדק, ואת השפעתה על ההתנהגות המסוכנת^{(23) (25)}.
5. לא ניתן לבצע הערכת מסוכנות אם אין דפוסי התנהגות בדוקים קודמים של התנהגות אלימה^{(16) (26)}.

שיתוף פעולה, הודאה במעשה, ומוכנות לשוחח על בעיות מיניות ובעיות אחרות הינם חשובים ביותר לשם מילוי כל הכללים הללו. בלי שיתוף פעולה אי אפשר להבין את עולמו הפנימי של המטופל; או לדעת מה מהנה אותו; מה מגרה

1. Haywood, T.W. & Grossman, L.S. (1994). "Denial of Alleged Sex 327-340. Offenders". **Journal of Nervous and Mental Disease**, 181, 183-188.
3. Barker, M & Beech, T. (1993). Sex Offenders Treatment Programmes A Critical Look at the Cognitive Behavioural Approach". **Issues in Criminological and Legal Psychology**, 19, 37-42.
4. O'Donohue, W. & Letourneau, E.(1993). "A Brief Group Treatment for the Modification of Denial in Child Sexual Abusers: Outcome and Follow-up" **Child Abuse & Neglect**, 17, 299-304.
5. עיין ע"א 2507/91, חסן, בן קאסם אמון נ. שב"ס. לא פורסם (ניתן לעיין בתקליטור "פדאור" של לשכת עורכי הדין).
6. עפ"י 379/83, יוסף אלמליח נ. מדינת ישראל. פד"י לח (4), 466.
7. עפ"י 157/88, עומר בן עבד אבו נינע נ. מדינת ישראל, פד"י מב (4), 599.
8. Pollock, N.L. & Hashmall J.M. (1991). "The Excuses of Child Molesters" **Behavioral Science & the Law**, 9, 53-59.
9. Kennedy, H.G. & Grubin D.H. (1992). "Patterns of Denial in Sex Offenders". **Psychological Medicine**, 22, 191-196.
10. American Psychiatric Association, (1994). **Diagnostic And Statistical Manual of Mental Disorder (Fourth Edition)**. Washington, D.C: APA Press p.756.
11. Rogers, R. & Dickey, R. (1991). "Denial and Minimization Among Sex Offenders: A Review of Competing Models of Deception". **Annals of Sex Research**, 4, 49-63.
12. Kernberg. O.F. (1992). **Aggression in Personality Disorder and Perversions**. New Haven, Ct: Yale University Press.
13. Hare, R.D. (1985). **The Psychopathy Checklist**. (Unpublished) Vancouver University of British Columbia.
14. Hare, R.D. (1991). **Manual for the Revised Psychopathy Checklist** Toronto: Multi-Health System.
15. כיום אין בספרות התייחסות לקשר בין סוגים שונים של הכחשה לסוגים שונים של פסיכופתולוגיה. מחקר בנושא זה נמצא בשלבי תכנון בחטיבה המשפטית בבאר יעקב.
16. Pollock, N. (1990). "Accounting for Prediction of Dangerousness" **International Journal of Psychiatry & Law**, 14, 207-215."
17. Quinsey, V.L. (1995). "The Prediction and Explanation of Criminal Violence". **International Journal of Psychiatry & Law**, 18, 117-127.
18. Pallone, N.J. (1990). **Rehabilitating Sexual Psychopaths**. N.J Transaction Books.
19. Allen v. Illinois (1985), NE, 481 Sd, 690.
20. Showalter, C.R. (1990). "Psychiatric Participation in Capital Sentencing Procedures: Ethical Considerations". **International Journal of Psychiatry & Law**, 13, 261-280.
21. American Psychiatric Association (1981). **The Principles of Medical Ethics with Annotations Especially Applicable to Psychiatry** (third edition) Washington D.C. APA Press.
22. ע"ת 133/90, ישראל בן יהושע שורדיקר נ. שב"ס ומשטרת ישראל, פסקים מחוזיים נא (3), 397. ב-ע"ש 1422/92 (לא פורסם) נזפה השופטת סירוטה קשות בפסיכיאטר אשר המליץ לאשר חופשה לעבריין מין שהכחיש את ביצוע העבירה. השופטת כינתה חו"ד כזאת "בלתי הגיונית".
23. Megargee, E. (1976). "The Prediction of Dangerous Behavior". **Criminal Justice & Behavior**, 3, 3-22.
24. Menzies, R, Webster, C, & Sepejak, D. (1985). The Dimension of Dangerousness". **Lae & Human Behavior**, 9, 35-36.
25. Mulvey, E.P. & Lidz, C.W, (1984). "Clinical Consideration in the Prediction of Dangerousness in Mental Patients". **Clinical Psychological Review**, 4, 379-401.
26. Hall, H.V. (1987). **Violence Prediction. Guidelines for the Practitioner**. Springfield, II: Thomas.

הבטחת איכות הטיפול-אחריות סיעוד

קונפליקטים בין המטרות המוסדיות לבין המטרות המקצועיות של הסיעוד ולהביא לידי אינטרסים משותפים. הסיעוד פועל באקלים כלכלי ועל כן הרחבת השירותים הרפואיים והסיעודיים הגבירה את הדרישה להערכה ביקורתית על מנת לודא שאכן השירותים הניתנים הם ברמת טיפול גבוהה ואיכותית כמצופה ע"י הצרכנים והמערכת. הבטחת איכות טיפול הפכה מענינם של ספקי בריאות ורפואה. היום זהו אתגר ומחויבות מקצועית של האחיות כלפי מטופליהן, הנובעים מערכי המקצוע^(1,2).

נושא הבטחת איכות טיפול החל להתפתח בעולם בשנות ה-30, והתמקד תחילה בתעשייה. במשך הזמן פשט גם לשירותי בריאות. בארץ הפכה הסוגיה של איכות טיפול לנושא מדובר, ממוקד בשטח המינהלי, החינוכי והמחקרי. הסיעוד מחייב לקחת אחריות בקביעת תקנים מקצועיים, בניתוחם והעלאתם ככלי עבודה מרכזי בהבטחת האיכות⁽³⁾. כיום האקלים בארץ הוא ברמת המקור: משרד הבריאות רואה כיעד חשוב ביותר הקמת מערכת בקרה שתגבש סטנדרטים, תקבע דפוסי התנהגות ותקבל נהלי רישום ודיווח בכל המוסדות הנותנים שירותים רפואיים לצרכנים.

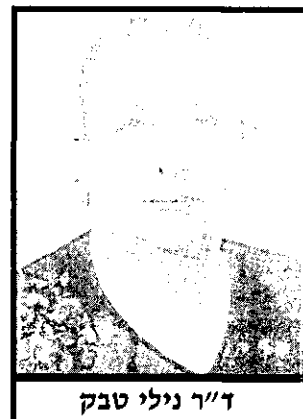
זכויות המטופלים מדברות על טיפול הוגן ואיכותי ללא סכנה. זכויות אלה נובעות מחובת המטופלים אשר מעוגנת בקוד האתי של האחיות ובשבועת הרופאים.

מהי אבטחת איכות הטיפול?

מיכלול הפעולות המודדות את השרות הרפואי באמות המותאמות לרמה הנדרשת, היעילות וההשגים לחולה ולחברה כשהמטרה היא שיפור בשירות הרפואי⁽⁴⁾. לעומת זאת, Schmadl⁽⁵⁾ מגדיר: איכות טיפול ברמת מצויינות המובטחת למטופל ומושגת ע"י מדידה והערכה רצופה של הרכיבים המבניים; התהליך הסיעודי המכוון למטרה והתוצאות של העשייה אצל המטופל על בסיס תקנים; נורמות וקריטריונים קבועים מראש, ידועים וזמינים כשבעקבותיהם נערכים השינויים המתבקשים במגמת שיפור. התהליך מחייב התערבות מתקנת כל העת, למנוע פערים בין מציאות לבין ציפיות מקצועיות. המטרה היא להשיג רמת מצוינות במתן השרות לצרכן⁽⁶⁾. תהליך המבטיח שרות מקצועי ברמת איכות גבוהה.



רחל רכס



ד"ר נילי טבק

מטרת המאמר

להדגיש את החשיבות של הבטחת איכות הטיפול הסיעודי הניתן לאוכלוסיה בחברה המודרנית כאשר הלחצים הכלכליים, ודרישות הלקוחות מכוונים לרפואה מתקדמת, בטוחה ואיכותית.

להבטחת האיכות שתי מגמות:

א. להגן על המטופלים מפני נזקי רשלנויות רפואיות וסיעודיות כאשר הדגש על ערך כבוד האדם, עשיית הטוב עבורו ומניעת נזק.

ב. להתייעל - עקב עליות גבוהות בהוצאה הלאומית לבריאות.

מבוא

בשנים האחרונות אנו עדים להתפתחות טכנולוגית מרחיקה לכת המשפיעה על תפיסת צרכנות הבריאות כאשר מושג זה מתייחס לאספקטים הכלכליים והסוציאליים של מימוש הציפיות והזכויות של הצרכן שנוקט לשרותי בריאות. מאידך - הטכנולוגיה המתפתחת מציבה אתגרים חדשים בפני הסיעוד ודורשת גישה חדשה לעבודת האחיות. נזכור כי היעד הסופי הוא מתן טיפול סיעודי באיכות גבוהה: פיתוח כלי אומדן, תכנון הטיפול, ביצועו והערכתו עפ"י סטנדרטים ותקנים אחידים, ופיתוח נהלי עשייה מוסכמים.

ההתפתחות המואצת ברפואה ובתחומי המדע והחברה השפיעו על הבטים מקצועיים של הסיעוד. הסיעוד נדרש להסתגל לשינויים המתחוללים הן במערכות האירגוניות והן במערכות החינוכיות והמחקריות. זאת - כדי להבטיח שלא יווצרו

ד"ר נילי טבק, RN, PhD. מרצה בחוג לסיעוד, באוניברסיטת תל אביב

רחל רכס, RN, MSC. מרכזות תכניות למילדות בביה"ס לסיעוד/בי"ח אסף הרופא

מהי מטרת הבטחת איכות?

1. **צמצום נזקים** העשויים לנבוע מטיפול בלתי איכותי והגברת הסיכויים להשגת תוצאות מצופות למטופלים.
2. **הבטחת אחריות** (Accountability) של כל איש מקצוע כלפי הלקוח - המטופל. דהיינו - הבטחת טיפול בהתאם לחוקים ונהלים קבועים.
3. **הבטחת חוק** - עיגון פעילויות סיעודיות במסגרת החוק כדי להבטיח את הטיפול. הציבור ער ומודע לזכויות על גופו ודורש להיות שותף בקבלת החלטות הנוגעות לטיפול בו. ציפיותיו גבוהות והוא דורש שירותים רפואיים וסיעודיים ברמה הטובה ביותר, וצמצום נזקי רשלנויות רפואיות⁽⁷⁾.
4. **מתן שירות** רפואי וסיעודי איכותי במסגרת הארגונית. השירות בא להבטיח איכות ברמה מוסדית - יעילות ומצוינות.

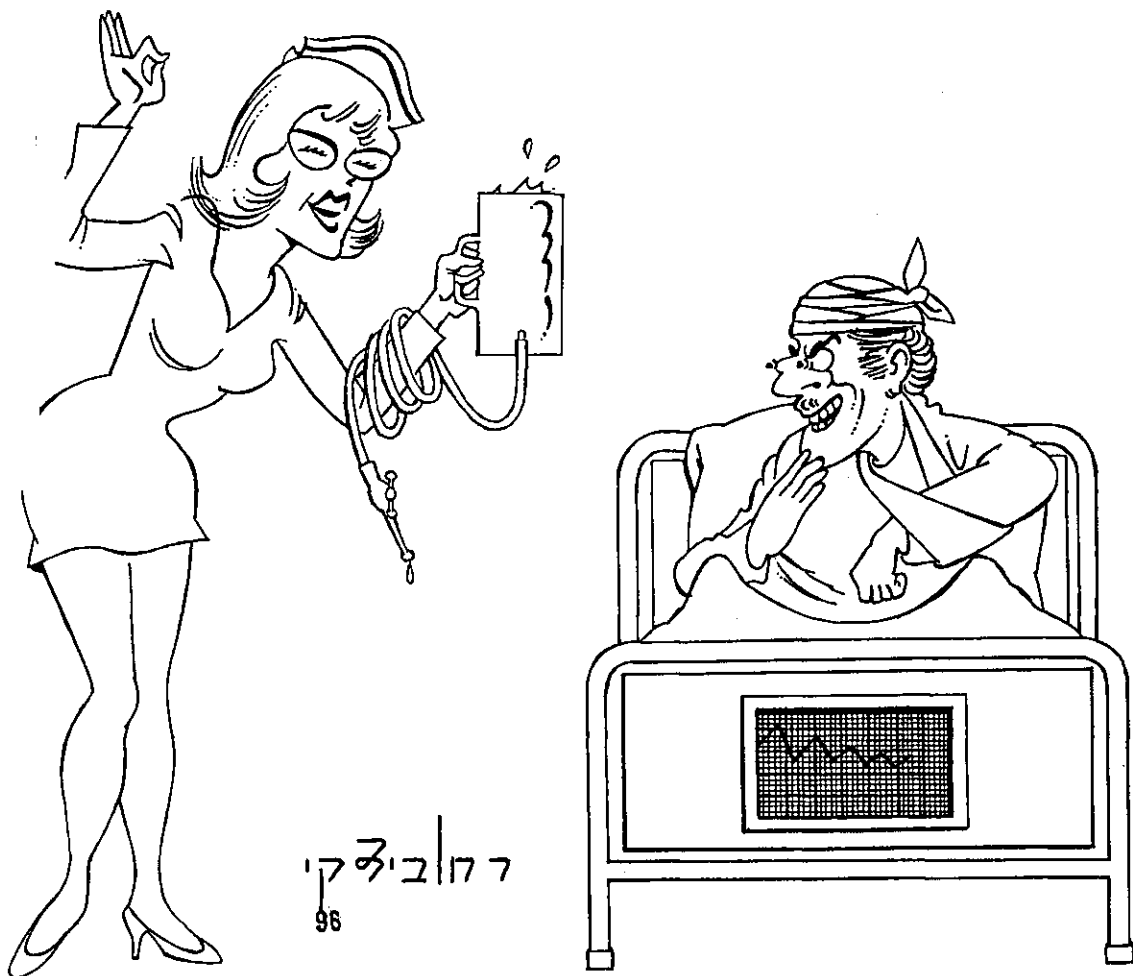
איכות הטיפול מהווה חלק אינטגרלי ברצון לשפר ולהביא לאיכות חיים של הפרטים בחברה. מחקרים הראו כי לאחות אחראית תפקיד מכריע ברמת הטיפול במחלקה. עליה לנווט

ולנהיג את הצוות, ולדרוש ביצוע מטלות באיכות גבוהה ועפ"י סטנדרטים, לקבוע עדיפויות שיבטיחו טיפול איכותי. (נרדי, 1992)⁽⁸⁾.

האחריות נדרשות לנקוט מספר פעילויות כדי להבטיח איכות ומצוינות למטופל, והן:

1. איסוף נתונים שיטתי בנושאים הנבדקים.
2. פיתוח תקנים וכלי מדידה.
3. הערכה תקופתית של המבנה הסביבתי והליכי הטיפול בחולה, ותוצאות הטיפול.
4. חינוך והסברה לצוותים הפועלים בנושא נהלי עבודה.
5. דיונים מחלקתיים מוסדיים ובין מוסדיים בנושא.
6. הכשרת צוות מפקח ברמה גבוהה.
7. ייזום פעילויות מותקנות.

בסקר שנערך ע"י משרד הבריאות בשיתוף החוג לסיעוד באוניברסיטת תל אביב נבדקו 2065 חולים ב-119 מחלקות פנימיות וכירורגיות בבתי חולים, כאשר המגמה היתה ליצור



דח/ביצקי
96

הצעדים להבטחת איכות

- | | | |
|--|---|-----------------------------------|
| 1. מודעות לנושא | } | הכרה בזכות |
| 2. הגדרת נושאים לבקרה | | ה מ ט ו פ ל |
| 3. קביעת קריטריונים, תקני עשייה, כלי מדידה שיטתיים | | לטיפול הוגן ואיכותי, תוך שמירה על |
| 4. הערכת ביצוע בעזרת כלים | | כ ב ו ד ו |
| 5. הערכה וקבלת משוב | | ועצמאותו |
| 6. ייזום פעולות מתקנות | | |

סיכום

כיום, הערך של עשיית טוב לחולה ומניעת נזק מבטא את הפילוסופיה העומדת מאחורי הבטחת איכות הטיפול. האקלים הסיעודי משתנה באמצעות פעולות מתקנות כאשר הדגש הוא על תקשורת בין המטפל למטופל.

העבודה מתבצעת עפ"י סטנדרטים מקובלים, הרשאות לאחיות לביצוע פעולות חריגות, בניית נהלים לשיטות טיפוליות שונות, שיפור מיומנויות של המטפלים ופיתוח יכולת הצוות לאמוד צרכי מטופלים, לתכנן, לבצע ולהעריך את הטיפול. האחיות נדרשת לספק טיפול סיעודי איכותי שיענה על הסטנדרטים המקובלים. היא זו שתורמת ליצירת האווירה במחלקה. יכולתה להעריך את הטיפול ואת הליכי הבקרה שהיא משתמשת בהם עוזרים בהתמודדות היום-יומית עם דרישות הצרכנים לזכות בטיפול סיעודי הולם. אין ספק כי הידע, היכולת, המוטיבציה ויחסי המטפלים בינם לבין עצמם משפיעים על תפיסת איכות הטיפול ויישומו בשטח.

תשתית של נתוני יסוד אשר יהוו בסיס להערכה שיטתית של הטיפול הסיעודי.

הממצאים העלו:

1. דרושה בקרה שיטתית תקופתית של עשייה סיעודית.
2. עלתה חשיבות התייעוד כחלק מן העשייה הסיעודית.
3. הניטור מאפשר אמצעי הדרכה והערכה תפקודית של העובדים⁽⁹⁾.

על הסיעוד להבטיח את האיכות תוך התייחסות לשלושה מוקדים עיקריים:

המטופל ומשפחתו - התייחסות לצרכים הרפואיים, הסיעודיים והנפשיים.

הסביבה הטיפולית - בדיקת המבנה הארגוני הפיזי, נהלי עשייה, ציוד, אחריות ומדיניות ניהולית.

כח האדם המטפל - כישוריו המקצועיים, הערכת שביעות הרצון, מוטיבציה לעבודה, תנאי עבודה, ופיתוח שיטות עבודה חדשות ויעילות.

הערכת הטיפול תתבסס על המטפל, פעילויותיו ותוצאות הטיפול. דהיינו השינויים שחלו אצל המטופל כתוצאה מהתהליך הטיפולי. קיימת חשיבות מירבית להרכב הצוות המטפל. הספרות מוכיחה כי הנטיה כיום להעסיק אחיות אקדמאיות מומחיות עפ"י תחום⁽¹⁰⁾.

מקורות:

1. Joint Commission of Accreditation of Health Care Organization (1991). **Accreditation Manual For Hospitals**. Chicago, Ill: ICAHO
2. AMA Council on Medical Service. (1996). **Quality of Care**. Conn Med, 50: 832.
3. Schroeder, P.S. (1988). "Directions and Dilemmas in Nursing Quality Assurance" Nursing Clinic of North America. 23 (3): 657-664.

4. ראה 1.

5. Schmadl, J.C. (1979). "Quality Assurance: Examination of the Concept. Nursing Outlook, 27: 462-465.
6. Miller, V.T. & Rantz, J.M. (1989). "Management Structures to Facilitate Practice Change Subsequent to Quality Assurance Activities. **Journal of Nursing Quality Assurance**.
7. Kiston, A. (1990). **Quality Patient Care. The Dynamic Standard Setting System**. RCN Standards of Care Project. Hacrow, Middlesex: Royal College of Nursing.

8. נרדי עדנה (1992) תפקידי מנהלת שרותי הסיעוד של ב"ח כללי. עבודה לקראת תואר מוסמך א"ת.

9. הבטחת איכות הטיפול הסיעודי 1994 בעריכת רות רון, אוניברסיטת ת"א ביה"ס למקצועות בריאות, החוג לסיעוד.

10. Smeltzer, C.H. & McCreary, J. (1990). "Relationship of Nurses Education and Experience to Implementing the Nursing Process. J. of Nursing Quality Assurance", 4, pp. 7-16.

הדילמה שבהחיה והנשמה במחלקות פנימיות

שושנה עבודי; אטי רדלר; אני כץ; אורי גבאי;

במצבים של הדרדרות מחלה כרונית נמצאו 16% השרדות עד לשחרור בחולים עד גיל 70. אנו מדגישים, לכן, את הצורך להתחשב במצב הרפואי והכללי של החולה ולא רק במקרים של דום לב-ריאה (Landry et al 1992). מחקרים אחרים הצביעו על חוסר התועלת שבהחיה לחולים עם מחלות ממאירות, אלא דם ואוכלוסיות הקשישים (Murphy 1983). Beddel et al (1989: et al). במחקר נוסף על החיה בקשישים נמצאה תועלת רק במצבים של דום לב-ריאה מהפרעות קצב (Longstreth et al 1990).

שאלת הטיפול בקשישים עולה בעברדות רבות לאור העליה בהוצאה הכספית לבריאות. הסיבות להתיקרות הטיפול הן בעיקר טכנולוגיה מתקדמת והארכת החיים של קשישים עם מחלות כרוניות. לפי הערכה של בק, יהיו בשנת 2020 25% של האוכלוסיה מעל גיל 65. גיל זה מהווה בעיה קריטית בהוצאה לבריאות. מעל 40% ממיטות האשפוז תפוסות ע"י חולים בגיל שמעל 65. הם מקבלים פי שניים יותר תרופות ומעל גיל 85 ההוצאה נכפלת. הפחתה בבוזו של מערכת הבריאות בלבד לא תפתור את הבעיה. יש לקבל החלטות למי, מתן, איפה וכמה שרותי בריאות לספק (Beck 1993). לפי זיגלר, יש מתנגדים ויש מצדדים בהגבלת הטיפול בקשישים, כדי שהדור הבא לא יימצא מרומה. הקשישים צריכים למות ולפנות את הדרך לדור הבא כדי שיבנו לעצמם חיים סבירים (Sigler 1984). לדעת ברן, הגבלת ההוצאות לטיפול בקשישים תאפשר פיתוח תכניות בריאות לילדים, תכניות למניעת מחלות וטיפול ראשוני טוב יותר (1991 Brennan). העיקרון להפסקת הטיפול לקשישים, מבוסס על התפיסה שמעגל החיים הטבעי מסתיים בסוף שנות השבעים - תחילת שנות השמונים ואין צורך להלחם במוות. מנגד קיימת התפיסה "ההגיונית", עקב פיתוח אפשרויות רבות ויקרות להאריך ולשפר את החיים, יש לאזן את התקציבים בין קבוצות הגיל (Callahan 1992). קיימת גם התפיסה "השיוויונית", לפיה יש לתת טיפול שווה לכל אדם באותו מצב בריאות, לאחר שלכולם צפוי אותו מעגל חיים (Jacker 1992). הבעיות האתיות קשות במיוחד בהעדר הוראות ברורות מתי לא לבצע החיה והנשמה. הטיעון של הרופאים לבצוע החיה והנשמה כשיגרה גם במצבים סופניים נובע מהחשש לתביעה משפטית, מאחר ולא נהוג לשתף את המשפחה בהחלטה ומחמת הקושי

התפתחות הרפואה והטכנולוגיה גרמה לעליה במספר המונשמים אך היחידות לטיפול נמרץ אינן מסוגלות לקלוט את כל החולים המונשמים. קבלת החולה ביחידה מותנה במספר המיטות הפנויות, הדחיפות, הצורך בטיפול נמרץ מעבר להנשמה ומידת הסבירות להציל את חייו. לכן, מונשמים רבים מטופלים במחלקות הפנימיות ללא תנאי יחידה: כח אדם, ידע, מיומנות וציוד. חולים אלה זקוקים לטיפול אינטנסיבי צמוד ומקצועי, המגביר את העומס הקיים במחלקות הפנימיות לעיתים על חשבון שאר המאושפזים. כאחיות העובדות שנים רבות בבי"ח, אנו עדות כי ההחלטה לביצוע החיה והנשמה נעשית ע"י הרופא ללא שיתוף החולה או בא כוחו וללא שיתוף הצוות הסיעודי. לחולה, תהליך ההנשמה הינו קשה, מכאיב, מכביד על תקשורת. הוא גורם לאי שקט פסיכומטורי המחייב לרוב תרופות הרגעה ואף קשירה למיטה, שהינה מצב משפיל לחולה, למשפחתו ולצוות הסיעודי שצריך לבצע את הקשירה. הטיפול בחולים הללו מצריך השקעה במשאבים אנושיים, פיזיים, נפשיים וכלכליים, כאשר לעיתים הסיכויים להשרדות ואיכות חיים טובה מוטלים בספק ועשויים לגרום אף להארכת סבל מיותרת.

לאור ריבוי החולים המונשמים במחלקות הפנימיות והבעיות הרפואיות, אתיות ואנושיות הכרוכות בטיפול, הוחלט לבדוק שעור תחלואה, השרדות ותמותה של חולים מונשמים המאושפזים במחלקות פנימיות.

הדילמה שבהחיה והנשמה (סקירה ספרותית)

הספרות על חולים שזקקו להחיה והנשמה מתייחסת למספר תחומים: 1. התועלת שבהחיה ו/או הנשמה לקבוצות חולים שונות על פי: גיל, מצב מנטלי, מחלה בסיסית, מצב סופני ועוד. 2. ההוצאה הכספית לעומת התועלת. 3. הבעיה האתית של הנשמה או אי הנשימה, קרי החיה והנשמה לעומת טיפול תומך/סימפטומי בחולים. 4. אי שיתוף החולה או בא כוחו בהחלטה להחיה והנשמה.

במחקרים שנעשו בעולם נמצא כי הידע הנרכש וההתפתחות הטכנולוגית הפכו את ביצוע ההחיה וההנשמה לשיגרה ברוב בתי החולים בארה"ב (Taffet et al 1988). אולם לאוכלוסיה הקשישה והחולה יותר מבעבר, המאושפזת בבתי חולים כלליים, התועלת פחות ודאית. במחקר אחר על החיה

שושנה עבודי MA-RN-סגנית אחות ראשית מרכז רפואי בילינסון
אטי רדלר BA-RN-אחות קשר ומעקב. מרכז רפואי בילינסון.
אני כץ BA-RN-אחות אחראית במח' פנימית. מרכז רפואי בילינסון.
אורי גבאי MD-מכון גרטנר לאפידמיולוגיה ומחקר שירותי בריאות. מרכז רפואי שיבא.

לנייבי תוצאות ההחלטה. החלטות בלתי בטוחות הן הימור ובעיית הרופא כיצד לבחור בהימור הטוב והמתאים ביותר. לעיתים הבחירה היא בין טיפול תומך סימפטומטי המוביל למוות לבין התערבות אגרסיבית שנותנת סיכוי מסויים להשארות בחיים, ללא קשר לסבל או לאיכות החיים המצופה (Murphy 1988).

לחולים דמנטיים ההנשמה טראומטית במיוחד. כי אינם מסוגלים להבין את התועלת שבטיפול האגרסיבי והסבל שנגרם להם (Loewy 1987).

לדעת הצוות המטפל, רוב החולים הסופניים היו מעדיפים טיפול תומך לו ידעו את הסיכויים הכרוכים בטיפול האגרסיבי חסר הכבוד ולו היתה ניתנת בידיהם הבחירה (Murphy, David & Matcher 1990).

לפי ד"ר שטיינברג (1994) הדרך הנאותה לפתרון הבעיה המוסרית הנוגעת לחולה הסופני היא מציאת האיזון האופטימלי בין המחויבות כלפי הפרט לטפל בו לבין החובה למנוע ממנו סבל מיותר וחסר תוחלת. לכן, כשמדובר במחלה שממנה או מסיבוכיה ימות החולה בדאואת צריך להתחשב בסבלו ולהמנע מהארכת חייו באמצעות טיפולים אגרסיביים. בכל מקרה, אין לבצע פעולות המכוונות להריגת החולה ולהמשיך במתן טיפול תומך.

על מנת לסייע לרופאים בקבלת החלטות על בסיס שיקול רפואי וחברתי-אנושי, התקבל בכנסת באוגוסט 1994 בקריאה שניה ושלישית תיקון לחוק העונשין סעיף 34/י"ג⁽⁴⁾ האומר: "לא ישא אדם באחריות פלילית ממעשה שעשה באדם בהסכמה כדון, תוך פעולה או טיפול רפואיים שתכליתם טובתו או טובת זולתו". הדרך החוקית הפתוחה לפני חולים היא להכין, בעודם במצב צלול, צוואה אשר תצווה לא להאריך את חייהם באופן מלאכותי אם יגיעו למצב של איבוד צלם, כמו זכות הסרוב לקבל כל טיפול אחר. אחיות, המטפלות ישירות בחולה במשך כל היממה, נדרשות להתמודד עם סוגיות אתיות כשמדובר בחולים סופניים: מחד, ביצוע הוראות רפואיות לשימור חיים למרות איכותם הגרועה המצופה וסבל החולה ומשפחתו עקב הטיפול האגרסיבי. מאידך, המודעות לחוסר יכולתן של האחיות להשפיע על החלטות רפואיות (Eduards 1993 Smejkal & France 1990). ביצוע החלטה והנשמה מהווים בעיה אנושית, רפואית וחברתית שיש להתיחס אליה בצורה פרטנית ובשום אופן לא כשיגרה.

לפני הצגת הממצאים, נביא שלוש דוגמאות מתוך המחקר הנוכחי, המאפינות את הדילמות האתיות הקיימות:

1. גבר בן 101. אלמן, חי בביתו עם אחד מילדיו מוקף נכדים ונינים. בהכרה מלאה, עם מגבלה תפקודית קלה. הגיע לביתו"ח במצוקה נשימתית קשה. עקב ספיקה לבבית כרונית. דום לב. הונשם במחלקה הפנימית במשך יומיים. בוצעה אקסטובציה ולדעת הרופאים הטיפול עבר בהצלחה. אך החולה נכנס למצב

בילבולי, והפסיק לתפקד. המשפחה לא היתה מסוגלת לטפל במסגרת הבית, לכן הועבר למוסד סיעודי שם נפטר כעבור שבועיים. השיקול היה בין טיפול תומך ומוות ודאי בכבוד לבין טיפול אגרסיבי וטראומתי עם סיכויי חיים לתקופה קצרה ומוות במוסד.

2. חולה בת 85. דמנטית. נמצאת מספר שנים במוסד. התקבלה למחלקה פנימית במצב ספטי עם פצעי לחץ וזהוס בדרכי השתן. הונשמה כמה ימים ונפטרה. הבחירה היתה בין ודאות למוות עם טיפול תומך לבין טיפול אגרסיבי שנתן לה עוד מספר ימי חיים צמודים למכשיר הנשמה.

3. גבר בן 55. חולה COPD. התקבל עם מצוקה נשימתית קשה מדלקת ריאות. הבחירה היתה בין טיפול סימפטומטי עם סבירות למוות לבין הנשמה מכנית העשויה להצילו. לחולה הזה, טיפול אגרסיבי נותן סיכוי לכמה שנות חיים באיכות סבירה.

מטרת המחקר - לבדוק שיעור תחלואה, השרדות ותמותה של חולים מונשמים המאושפזים במחלקות הפנימיות.

שאלות המחקר

1. מה הקף הארעות של הנשמה בחולים המאושפזים במחלקות הפנימיות?
2. מה המאפיינים הדמוגרפיים, הבריאותיים, והחברתיים של חולים העוברים תהליך של הנשמה?
3. מה התהליך שעובר חולה מונשם: מקום התחלת ההנשמה, מחלקה מאשפוז, מספר ימי הנשמה, טיפול תרופתי-הרגעה, משככי כאבים.
4. OUTCOME - מה הן תוצאות הטיפול על פי המאפיינים הדמוגרפיים, הבריאותיים והחברתיים של החולים בהשוואה למצבם לפני האירוע?
5. האם תוצאות הטיפול בחולים עלולות להצביע על שיקול מוטעה בקבלת החלטות להחלטה והנשמה? (לפי צפיות המשפחה וצוות האחיות).

שיטת המחקר

אוכלוסית המחקר

במשך שנת המחקר היו 610 חולים מונשמים במחלקות הפנימיות. מהם 328 (53.8%) גברים ו-282 (46.2%) נשים. מצב משפחתי: 358 (58.7%) נשואים, 227 (37.2%) אלמנים ו-25 (4.1%) גרושים/רווקים.

גיל: (לוח מס' 1) - טווח 25-103. ממוצע 77, סטית תקן 11.8. חציון 80 שנה, 90% מהנחקרים מעל גיל 65.

מצב חברתי - תפקוד: 264 (43.3%) עצמאיים, 259 (42.5%) זקוקים לעזרה ו-87 (14.2%) מרותקים.

תעסוקה: 7.5% עבדו לפני האישפוז.

מגורים: 340 (55.7%) גרים בבית עם בן/בת זוג ו/או משפחה, 102 (16.7%) גרים לבדם בבית, 168 (27.6%) נמצאים במוסד גריאטרי.

מצב בריאותי: 498 (81.6%) בהכרה מלאה; 94 (15.4%) במצב בילבולי (דמנטיים); 81 (3.0%) בהכרה מעורפלת.

מחלות רקע: (לוח מס' 2) - ל-99.3% מחלה כרונית אחת לפחות. ממוצע 2.6.

כלי המחקר: שאלון מובנה סגור שחובר לצורך המחקר והכיל 17 פריטים. עבר סקר מקדמי ותוקף. השאלות כללו: נתונים דמוגרפיים, נתונים בריאותיים כגון האירוע החריף, סיבת ההנשמה, מחלות רקע, מצב הכרה לפני האירוע, נתונים חברתיים כגון מצב תפקודי, תעסוקה ומגורים.

מעקב תוך תהליך ההנשמה: מקום וזמן התחלת ההנשמה, מקום האישפוז, דרך ההנשמה, מצב הכרה, חומרי הרגעה ומשככי כאבים. ציפיות המשפחה וציפיות הצוות מתהליך ההנשמה.

OUTCOME -

א. בשיחרור: לבית, למוסד: מצב הכרה ומצב תפקודי.

ב. נפטר: באישפוז, כעבור 3, 6, 12 חודש מגמר המחקר.

תהליך המחקר: המחקר נערך ע"י יחידת המחקר בסיעוד בשיתוף נציג ההנהלה הרפואית. מנהלי המחלקות ואחיות אחראיות יודעו אודות המחקר. נתנו הסכמתם ושיתפו פעולה. במשך שנה, כל חולה משש המחלקות הפנימיות שעבר החיאה ו/או הנשמה נסקר, כולל תקופות אישפוז בטיפול נמרץ. החוקרות שהן אחיות מוסמכות אספו נתונים מרשומות רפואיות וסיעודיות, ראינו אחיות ובני משפחה על סמך השאלונים המובנים. נעשה מעקב אינטנסיבי לכל חולה מונשם עד שחרורו או פטירתו.

ממצאים עיקריים

ממצאים הקשורים לתהליך ההנשמה:

התחלת הנשמה: רוב החולים (55%) הונשמו במחלקות הפנימיות, 11.3% הגיעו מונשמים מהבית/מוסד, 23.5% הונשמו במיון ו-10.2% התחילו את ההנשמה בטיפול נמרץ, לפני העברתם לפנימית.

משמרת: 40.3% מהחולים הונשמו במשמרת הבוקר כשהרופאים הבכירים נמצאים במחלקה. בערב 25.2% ו-24.5% בלילה.

התפלגות האירועים להנשמה: גורם לבבי 27.7%, בצקת ריאות 21.8%, גורם ריאתי חריף ו/או חרפה של מחלה ריאתית 22.0%, אלח דם 20.8%, אירוע מוחי 6.4% אחר 2.7%.

החיאה: בוצעה ל-29.3% מהמונשמים ללא קשר למחלה הבסיסית. ב-60% מהחולים סיבת ההנשמה היתה הדרדרות מחלה כרונית.

טיפול נמרץ: בשלב מסויים של האישפוז היו 57 (9.3%) חולים בטיפול נמרץ כללי, 107 (17.5%) חולים בטיפול נמרץ לבבי, כלומר, 446 (73.2%) לא התקבלו לטיפול נמרץ מסיבות שונות וטופלו בפנימיות.

ימי הנשמה: טווח ימי הנשמה 1-152, השכיח - 2 ימים, 51% מהחולים הונשמו 1-2 ימים.

תרופות הרגעה ומשככי כאבים: בתחילת תהליך ההנשמה 40% מהחולים המונשמים קיבלו תרופות הרגעה, במשך תהליך ההנשמה האחוז ירד ל-15% בלבד. ואף חולה במחלקות הפנימיות לא קיבל משככי כאבים.

מחלקות: (לוח מס' 3) - נמצא שוני במספר החולים שהונשמו בסה"כ (יחסית לגודל המחלקה). לא נמצא שוני משמעותי באחוז המונשמים מסה"כ הקבלות הדחופות, $P = 0.995$. אין שונות סטטיסטית בין מחלקות פנימיות לבין ממוצע ימי הנשמה. ממוצע 4.7 סטית תקן 1.

ממצאים של השרדות.

השרדות באישפוז, לאחר 3; 6; 12 חודשים (לוח מס' 4)

השרדות	באישפוז	3 חודשים	6 חודשים	12 חודשים
שרדו	215	155	132	125
נפטרו	395	455	478	485
	64.8	74.6	78.4	79.5

מ-610 חולים שעברו תהליך החיאה והנשמה, שרדו ושוחזרו 35.2%. תוך 3 חודשים מהשחרור נפטרו 10% נוספים מהחולים ולאחר שנה שרדו 20.5% בלבד. התפלגות הממצאים להלן מתיחסים לתקופת האישפוז.

השרדות לפי מין ומצב משפחתי (לוח מס' 5)

השרדות	גברים	נשים	נשוי	אלמן	רווק/גרש
נפטרו	202	193	220	161	14
שרדו	126	89	138	66	11
	61.6	31.5	61.5	71.0	66.0

ההנשמה יותר גברים מנשים. אחוז גבוה יותר של נשים נפטרו, השונות לא משמעותית. בהתפלגות למצב משפחתי התמותה הגבוהה במיוחד היתה בקרב האלמנות/ים.

השרדות לפי קבוצות גיל % (לוח מס' 6)

גיל	23-50	50-61	61-70	70-81	81-90	91+
שרדו	38.1	50.0	45.9	36.3	29.1	21.8
נפטרו	61.9	50.0	54.1	63.7	70.9	78.2

הממצאים מראים שמגיל 51 ככל שהגיל עולה יורד אחוז ההשרדות $P = 0.03$.

השרדות ומשתנים חברתיים

השרדות ומצב תפקודי בשחרור לעומת התפקוד לפני האישפוז (לוח מס' 7)

מתוך 610 המונשמים, 215 חולים שרדו ושוחררו לביתם. מתוך 264 שהיו עצמאיים בבית: 49.6% נפטרו, 12.5% נזקקו לעזרה ו-2.7% מרותקים.

מתוך 259 שהיו זקוקים לעזרה: 73.4% נפטרו, 2.7% מרותקים. מתוך 87 שהיו מרותקים: 85% נפטרו.

	עצמאי	זקוק לעזרה	מרותק
עצמאי	35.2	/	/
זקוק לעזרה	12.5	23.9	/
מרותק	2.7	2.7	15.0
נפטר	49.6	73.4	85.0
סה"כ	100.0	100.0	100.0

למצב התפקודי לפני האישפוז יש קשר סטטיסטי חיובי ומובהק. ככל שהמצב הטיפקודי היה טוב יותר ההשרדות עלתה $P = 0.001$.

אצל 36.7% מהחולים העצמאיים בתפקוד ששרדו, חלה הרעה במצב התפקודי. 2.7% אחוז מהחולים שהיו זקוקים לעזרה בלבד לפני האישפוז, נשארו מרותקים ונזקקו לסיוע מלא בתפקוד.

השרדות ומקום מגורים: 40.4% מן החולים שגרו בבית עם בן זוג או עם המשפחה - שרדו. מבין אלה שגרו בבית לבדם - שרדו 38%, לעומת 24.4% מבין החולים ששהו במוסד, ולעומת 7.5% מן החולים שהגיעו לביה"ח מן הבית והועברו למוסדות עקב הרעה במצבם.

השרדות ומשתנים בריאותיים

השרדות ומצב הכרה בשחרור לעומת המצב לפני האישפוז (לוח מס' 8)

למצב ההכרה לפני האישפוז יש השפעה על השרדות. להלן ההתפלגות של 498 חולים שהיו לפני האישפוז בהכרה מלאה: 304 מהם נפטרו (61.0%). 187 שוחררו בהכרה מלאה, 6 במצב בלבולי ואחד מחוסר הכרה.

מתוך 94 חולים שהיו לפני האישפוז במצב בלבולי: 71 נפטרו (77.7%). 21 שוחררו במצב בלבולי, 2 בהכרה מעורפלת.

כל 18 החולים שהיו לפני האישפוז בהכרה מעורפלת - נפטרו. אצל 6.5% מן השורדים חלה ירידה במצב המנטלי.

השרדות עפ"י האירוע להנשמה (לוח מס' 9)

האירוע	אלח דם	אירוע מוח	לבבי	ריאתי	בצקת ריאה
N	127	39	169	133	135
שרדו	11.8	15.4	33.1	42.9	60.0
נפטר	88.2	84.6	66.9	57.1	40.0

לגורם להנשמה נמצאה משמעות סטטיסטית מובהקת להשרדות. השרדות גבוהה יחסית במצבים של בצקת ריאות ואירועים ראתיים, נמוכה יותר אצל חולים עם אירוע לבבי והשרדות נמוכה באירוע מוחי ואלח דם, $P = 0.001$.

השרדות ומשתנים בתהליך ההנשמה

השרדות עפ"י מספר ימי הנשמה (לוח מס' 10)

ימי הנשמה	1 יום	2 ימים	שבוע	שבוע+
שרדו	25.5	40.4	28.7	18.0
נפטר	74.8	59.6	71.3	82.0
מס' חולים	131	183	185	111

מספר ימי ההנשמה נמצא כמנבא משמעותי להשרדות. השרדות נמוכה ב-24 שעות ראשונות, מעורבים לרוב גורמים כ-CPR ו/או חולים סופניים. לחולים שהיו זקוקים לתמיכה נשימתית קצרה והתאפשרה אקסטובציה ביום השני להנשמה, - ההשרדות היתה גבוהה יחסית. ככל שמספר ימי ההנשמה נמשך כך ירד אחוז ההשרדות. $P = 0.003$.

השרדות לפי מקום ההנשמה

מקום	נפטר	שרדו
בית/מוסד	36 52.2%	33 47.8%
מיון	62 43.1%	82 56.9%
מח' פנימית	255 76.2%	80 23.8%
ט. נמרץ	42 67.8%	20 32.2%
סה"כ	395 64.8%	215 35.2%

את האחוז הגבוה ביותר של שורדים היוו חולים שהונשמו בחדר מיון והנמוך ביותר - במחלקות הפנימיות. השונות מובהקת. $P = 0.001$.

נציין כי חולים שהונשמו ונפטרו מחוץ לבי"ח ובחדר מיון, ולא הגיעו למח' פנימית, לא נכנסו למחקר. אין הבדל משמעותי בהשרדות בין חולים שהועברו ליחידה לבין אלה שלא היו ביחידה. $P = 0.08$.



המשתנים שמנבאים תמותה (Variables Prognostic Factors) היו גיל, מספר ימי הנשמה, אירוע להנשמה, מקום התחלת הנשמה ומצב תפקודי שמראה סיכון פי 2 למוות ככל שהמצב התפקודי יורד. למעשה המצב התפקודי הינו פונקציה של גיל וחומרת מחלה. למצב הכרה יש משמעות פרוגנוסטית למרות שהאפקט לא היה מובהק מבחינה סטטיסטית. למקום מגורים לא נמצאה משמעות סטטיסטית למרות שהתמותה של חולים ממוסדות היתה 75.6% לעומת כ-60% מבין החולים שהגיעו מהבית.

דיון:

ההשרדות של חולים מונשמים במחלקות הפנימיות היא נמוכה. מתוך 610 חולים שהיו מונשמים במח' פנימיות נפטרו באישפוז 64.8% ושרדו 35.2%. בבדיקה מול מרשם התושבים, לאחר שלושה חודשים מיום השחרור ירד אחוז השורדים ל-25.4% ולאחר שנה שרדו 20.5%. חלק מהחולים היו חסרי תקווה מלכתחילה. וזאת על פי:

א) צפיות הצוות ובמקביל צפיות המשפחה - נמצא מתאם חזק, חיובי ומובהק הן לגבי ההישרדות והן לגבי המוות הצפוי לחולה.

ב) אחוז החולים המונשמים שנפטרו ביחס לשה"כ הנפטרים במחלקות הפנימיות באותו פרק זמן.

ג) אחוז הנפטרים ב-24 שעות ראשונות. רוב החולים הונשמו עקב הדרדרות של מחלה כרונית ובמשמרת הבוקר, כאשר הרופאים הבכירים נמצאים במחלקות, בניגוד למחשבה המקובלת שהרופאים הזוטרים מבצעים יותר החיאות והנשמות בשעות התורנות בערב ובלילה.

השוני במס' החולים המונשמים במחלקות השונות מניח

השרדות עפ"י צפיות משפחה במקביל לצפיות צוות (לוחות מס' 11-12)

בני משפחה ואחיות, נשאלו לגבי מצבו של החולה לפי: אין סיכוי/הולך למות; ספק/לא יודעים; החולה ישרוד - לא ברור באיזה מצב; מצפים לשיפור. הם נשאלו בתחילת תהליך ההנשמה, ובמשך התהליך. נמצא מתאם חזק, חיובי ומובהק בין צפיות המשפחה לבין צפיות הצוות. הן לגבי השרדות החולה $P = 0.001, r^2 = 0.74$ והן לגבי סבירות מותו $P = 0.001, r^2 = 0.69$.

השרדות עפ"י מחלקות

פנימית	N	שרדו	נפטרו
1	94	36.2%	60 63.8%
2	95	37.9%	59 62.1%
3	141	34.7%	92 65.3%
4	99	34.3%	65 65.7%
5	76	40.8%	45 59.2%
6	65	32.4%	41 63.1%

היחס בין השרדות לבין מחלקות לא היה משמעותי. $P = 0.96$

אחוז המונשמים שנפטרו מבין כל הנפטרים במחלקות

פנימית	הונשמו	לא הונשמו
1	57.0	43.0
2	38.0	62.0
3	49.7	50.3
4	55.6	44.4
5	39.8	60.2
6	34.2	63.8

בכל מחלקה נבדק אחוז הנפטרים אשר הונשמו לפני מותם, מתוך כלל הנפטרים. נמצא שוני משמעותי בין המחלקות, $P = 0.002$. כלומר, היו מחלקות שהנשימו יותר חולים סופניים.

Prediction of Death

Estimates Parameters from the Logistic Regression Model

Variables	Odd's Ratio	P-Value
Age	1.20	0.03
Resp. days	1.33	0.003
Acute event	1.27	0.001
Resp. place	1.50	0.001
A.D.L.	2.33	0.001
Consciousness	1.43	0.12
Housing	0.95	0.77

לאחר מתן מידע עובדתי לגבי מצב הסופני של החולה, יש לכבד את רצון החולה ומשפחתו כחלק מהשיקולים לגבי ההחלטה למתן טיפול תומך לעומת החיאה ו/או הנשמה.

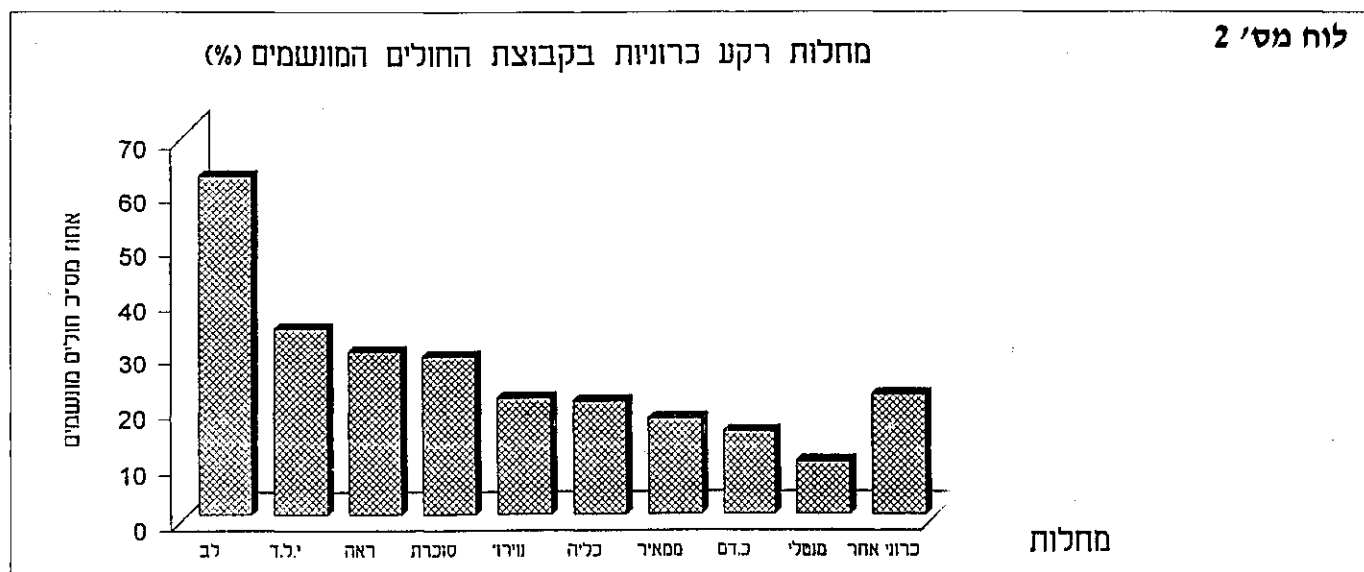
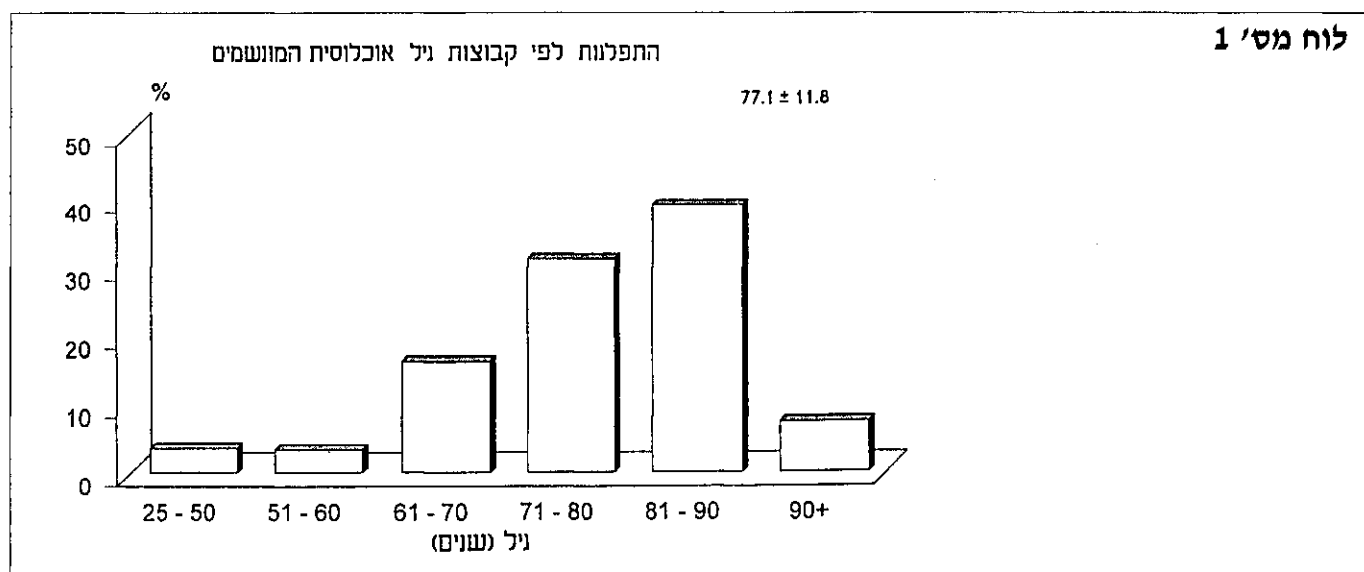
להתמודד עם הבעיה האתית בהחלטה לא לבצע החיאה והנשמה כשצפויה גסיסה איטית וטראומטית ואין סיכוי סביר לחיים. כלומר: לכבד את העיקרון האתי ברפואה - "קודם כל לא להזיק"

«PRIMUM NON NOCERE» (BRAITTAIT & THOMASA 1986) להגביר את מודעות הרופאים והאחיות לצורך במשככי כאבים ותרופות הרגעה לחולים המונשמים שאינם מסוגלים לבקש זאת.

שלו היו קריטריונים ברורים, ההנשמה היתה מתבצעת ללא שוני משמעותי בין המשמרות השונות. בנוסף, נמצא כי 75% מהחולים לא עברו יחידות טיפול נמרץ במחלקות פנימיות. כלומר הדרישה לפתוח עוד יחידה לטיפול נמרץ של חולים פנימיים לא תפתור משמעותית את בעיית המונשמים במסגרת המחלקות הפנימיות, אלא אם השיקולים להנשמה ישתנו.

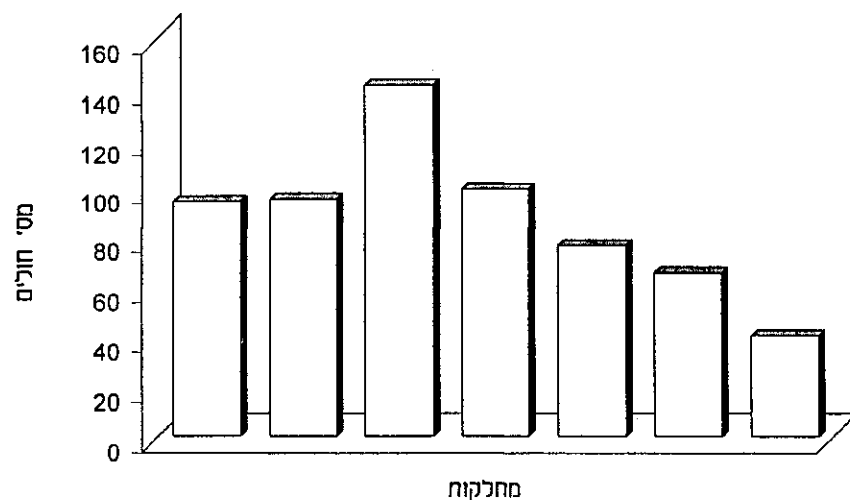
המלצות

קבלת החלטה ע"י הרופאים לגבי ביצוע החיאה והנשמה או מתן טיפול סימפטומטי תומך לחולים במצב סופני, עפ"י שיקולים רפואיים ואנושיים.



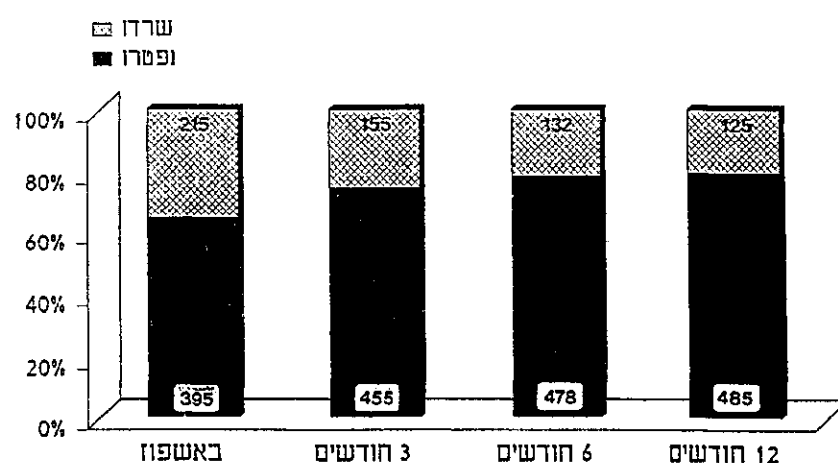
לוח מס' 3

התפלגות חולים מושמים עפ"י מחלקות



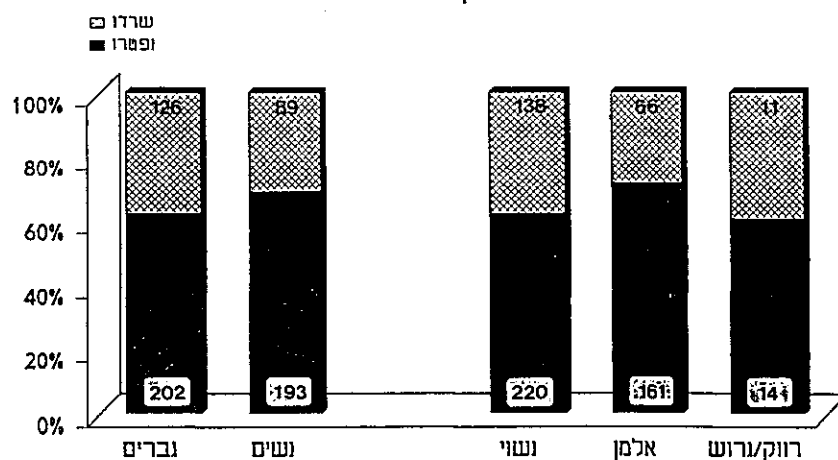
לוח מס' 4

השרדות באשפוז. לאחר 3, 6, 12 חודשים

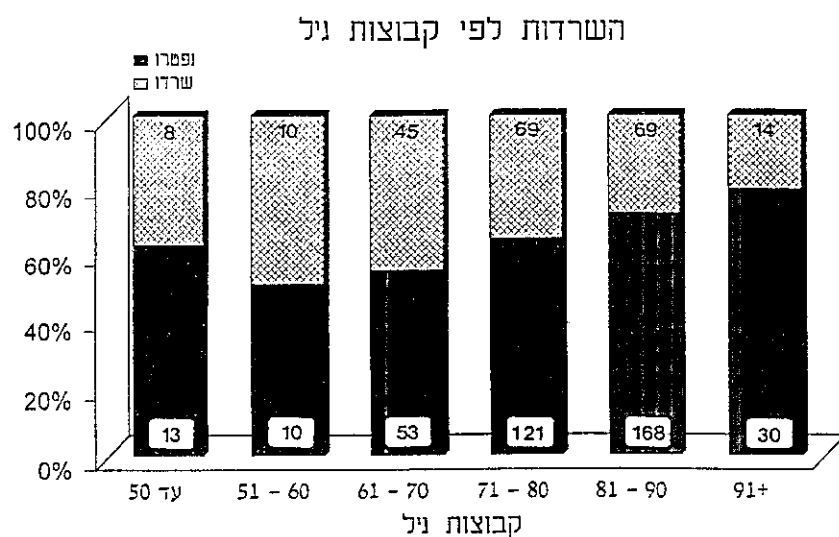


לוח מס' 5

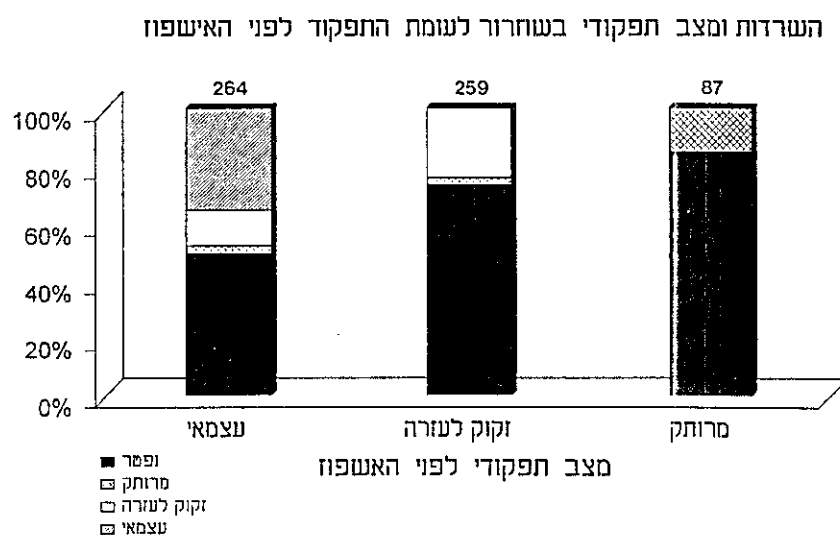
השרדות לפי מין ומצב משפחתי



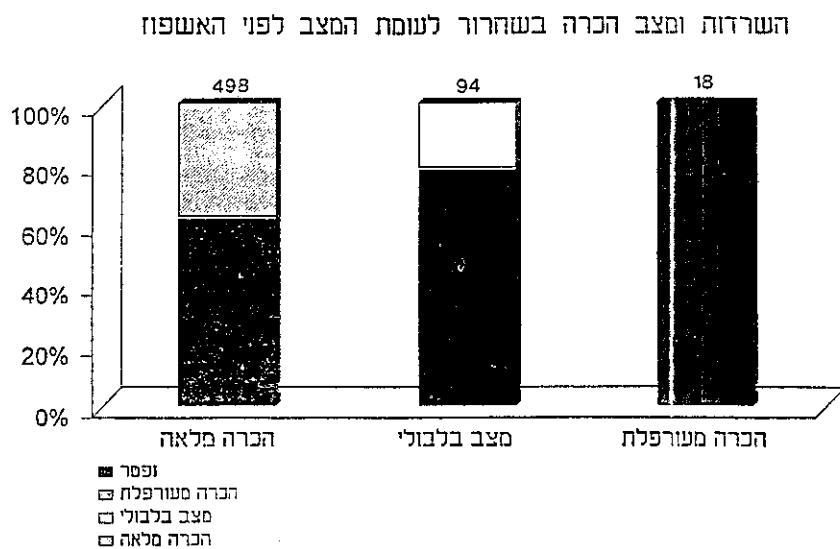
לוח מס' 6



לוח מס' 7

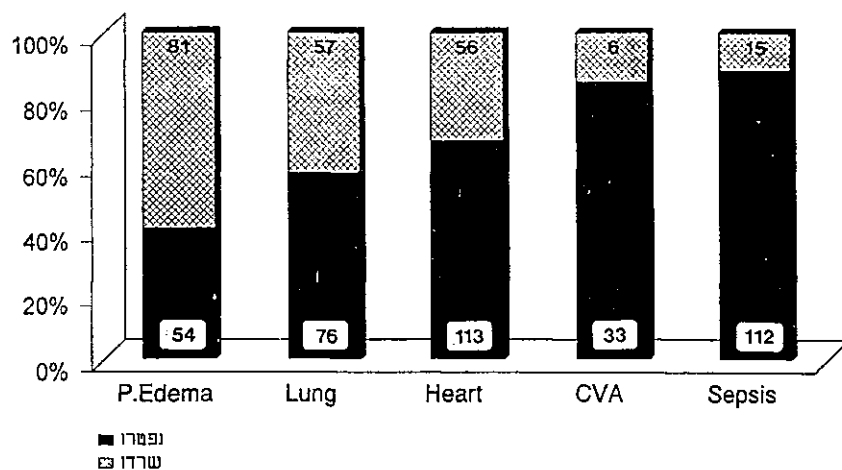


לוח מס' 8



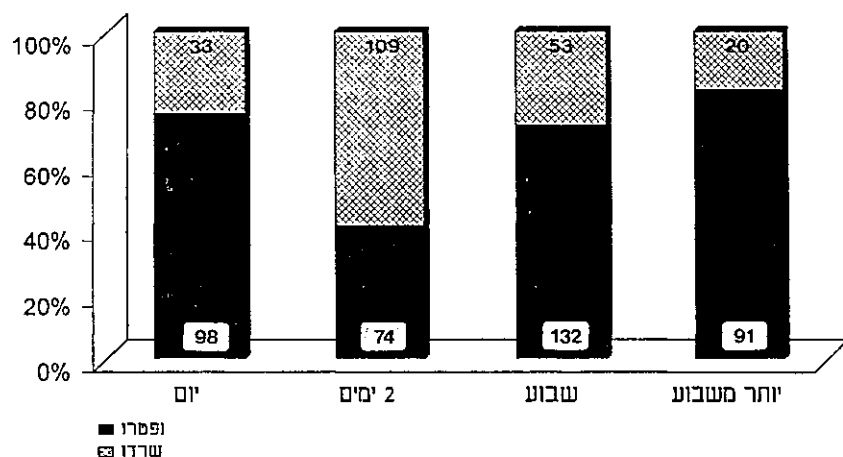
לוח מס' 9

השרדות לפי סיבת ההנשמה



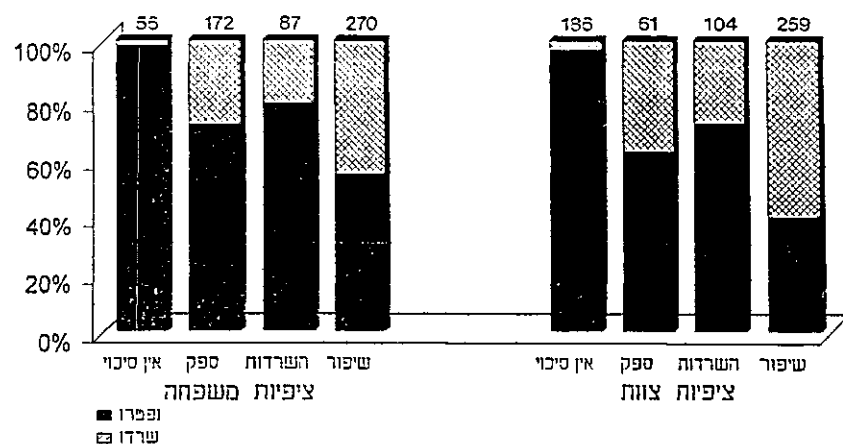
לוח מס' 10

השרדות לפי מס' ימי הנשמה

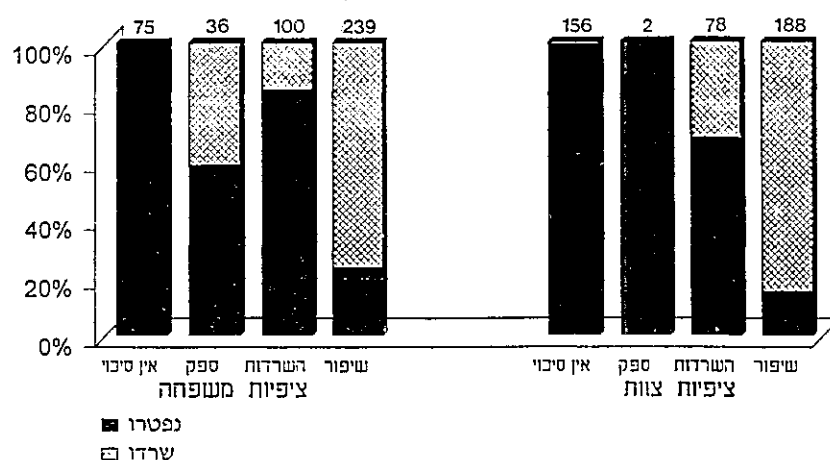


לוח מס' 11

חיות לפי ציפיות משפחה וצוות בהתחלת ההנשמה



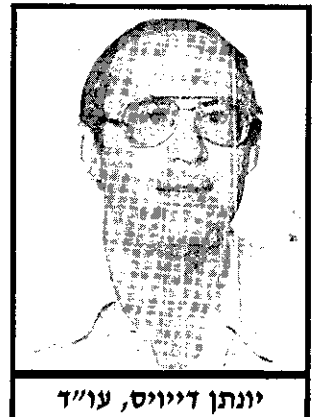
חיות לפי ציפיות משפחה וצוות בסוף תהליך ההנשמה



מקורות:

1. ורטימר רוני (1995) החוק לזכויות החולה יאפשר לנו למות בכבוד. הרפואה בישראל ספטמבר: 1, 16, 34.
2. שטיינברג אברהם (1994) הטיפול בחולה הסופני - החלקה איטית במדרון. "שער פתוח" בטאון בי"ח שערי צדק: 9, ספטמבר.
3. ARCANGELO V. (1994) SHOULD AGE BE A CRITERION FOR RATIONING HEALTH CARE? NURSING FORUM 21: 1: 25-29.
4. BECK M. (1993) THE GRAY NINETIES. NEWSWEEK 10: 4: 66-65
5. BEDDEL SE ET AL (1983) SURVIVAL AFTER CPR IN THE HOSPITAL. N ENG J MED 309: 569-576.
6. BRAITHWAIT S. & THOMASA DE (1986) NEW GUIDELINES ON FORGOING LIFE SUSTAINING TREATMENT IN INCOMPETENT PATIENTS, AN ANTY-CRUELTY POLICY. ANN INTERN MED 104: 711-715.
7. BRENNAN T. (1991) JUST DOCTORING: MEDICAL ETHICES IN THE LIBERAL STATE BERKLEY: UNIVERSITY OF CALIFORNIA PRESS.
8. CALLAHAN D. (1992) REFORMING THE HEALTH CARE SYSTEM FOR CHILDREN AND THE ELDERLY TO BALANCE CURE AND CARE. ACAD MED 67: 219-222.
9. CALLAHAN D. (1993) OUR FEAR OF DYING. 10: 4: 67
10. EDUARDS SB. (1993) WHEN THE PHYSICIAN WON'T GIVE UP. AJN 93: 9: 34-37.
11. JECKER N. (1992) AGE-BASED RATIONING AND WOMEN. JAMA 266: 3012-3015.
12. LANDRY JF. ET AL (1992) OUTCOME OF CARDIOPULMONARY RESUSITATION IN THE INTENSIVE CARE SETTING. ARCH INTERN MED 152: NOVEMBER 2305-2308.
13. LOEWY EH. (1987) TREATMENT DECISION IN THE MENTALLY IMPAIRED LIMITING BUT NOT ABANDONING TREATMENT. N ENG J MED 317: 1465-1469.
14. LONGSTRETH JR. (1990) DOES AGE AFFECT OUTCOMES OF OUT OF HOSPITAL CPR JAMA 264: 16: 2109-2110.
15. MURPHY DJ. (1988) DO-NOT-RESUSITATE ORDERS TIME FOR REAPPRIAL IN LONG TERMS INSTITUTIONS. JAMA, OCT 14 260: 14: 2098-2101.
16. MURPHY DJ. MURRAY AM. ROBINSON BE. CAMPION EW. (1989) OUTCOMES OF CPR IN THE ELDERLY. ANN INTERN MED. 111: 199-205.
17. MURPHY DJ. DAVID B. MACHER DB. (1990) LIFE-SUSTAINING THERAPY - A MODEL FOR APROPRIATE USE. JAMA OCT 24/31, 264: 16: 2103-2108.
18. SIEGLER M. (1984) SHOULD AGE BE A CRITERION IN HEALTH CARE. HASTING CENTER REPORT 14: 5: 24-27.
19. SMEJKAL CM. FRANCES J. (1990) LIFE SUSTAINING TREATMENT. A LEGAL ETHICAL DILEMMA. JONA 20: 7/8: 49-52.
20. TAFFET ET AL (1998) IN HOSPITAL CARDIOPULMONARY RESUSCITATION JAMA 260: 14: 2069-2072.

חידושי פסיקה



יונתן דייווידס, עו"ד

ושוב על הפרייה חוץ גופית. הולדה בעוולה. הזכות שלא לעבור ניתוח. חסיון ממצאי ועדות בדיקה פנימיות בבית חולים, באספקלייה של חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו.

השופטת ד"ר דרורה פלפל כי את זכותה של התובעת (ילידת 1991) אשר נולדה עם מומים קשים המיוחדים לאי-האבחון הגנטי, יש לבחון לאור חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, הגם שבמועד ביצוע העוולה, טרם באה לעולם.

זכותו של האדם שלא לעבור ניתוח נבחנה לאורו של חוק היסוד הנ"ל במקרה שבו דן ביה"מ העליון (כבי' השופט צבי טל) בעניינו של תובע אשר בסירובו לעבור ניתוח בעקבות תאונת דרכים, הגדיל באופן משמעותי את שיעור הנכות שלו ובכך זכה להגדיל את הפיצויים שלהם הוא זכאי על פי החוק. כידוע, חובת הניזוק להקטין את הנזק והיא כוללת בחובה גם ביצוע ניתוח העשוי להקטין את ההשלכות הרפואיות מהנזק הראשוני שנגרם לו. ביה"מ דן בסוגיית הזכות שלא לעבור ניתוח מול החובה להקטין את הנזק שוב תוך פנייה לחוק היסוד הנ"ל.

ולסיום, נדון בהשלכות של פסק הדין של ביה"מ העליון בעניין החסיון שיש לתת לדו"ח פנימי שערך בית חולים בעקבות התאבדות של חולה בקפיצה מהקומה השמינית אל מותו. צוות הרופאים בבית החולים הכין דו"ח בדיקה פנימי. לאחר המקרה הוגשה תביעת נזיקין כנגד בית החולים. התובעים ביקשו לעיין בדו"ח הבדיקה הפנימי וביה"מ סירב.

בית המשפט העליון (כבי' הנשיא אהרון ברק) דן בשאלת החסיון תוך בחינת השיקולים של זכות הפרט מחד וטובת הציבור מאידך, וגם כאן לא נעדר יישומו של חוק היסוד על פרשנות זכויות הצדדים.

1. הפרייה חוץ גופית והזכות שלא להיות הורה

א. השאלה הקשה אותה הגדיר ביה"מ העליון, בה מתבקשת הכרעה היא, האם יש לאשה, רותי נחמני, זכות לקבל לרשותה ביציות שהוצאו מגופה והופרו בהפרייה חוץ גופית, בזרעו של בעלה, דני נחמני, לצורך השתלתן ברחם

בחוברת 12 דיווחנו על פסק הדין בעניין נחמני נ' נחמני אשר ניתן בבית המשפט המחוזי בחיפה (כבי' השופט חנוך אריאל). פסק הדין דן בהסכמה הנדרשת על פי תקנות בריאות העם (הפרייה חוץ גופית) לגבי אשה שהופרתה בזרעו של בעלה והתגרשה ממנו לאחר מכן. האם היא צריכה לקבל הסכמה נוספת של בעלה לשעבר להשתלת העובר. בית המשפט המחוזי בחיפה קבע כי נטילת הביצית להפרייה ובהסכמה לכך מצד הבעל, כוללת בחובה כבר מראש את ההסכמה להשתלת ולכן, אין עוד צורך בהסכמה נוספת של הבעל להשתלת עוברים ואין הוא יכול לחזור בו במקרה של הריון.

העניין הגיע לבית המשפט העליון, אשר הפך את הקערה על פיה. הפעם נדונה אותה הסכמה, באספקלייה של חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו התשנ"ב-1972. חוק זה החל את המהפכה החקיקתית במשפט בארץ שלפיה נבחן כל חוק חדש במבחנם של חוקי היסוד ובהתאם לסעי' 8 שבו: "אין פוגעים בזכויות שלפי חוק יסוד זה אלא בחוק ההולם את ערכיה של מדינת ישראל, שנועד לתכלית ראויה ובמידה שאינה עולה על הנדרש".

ליטרים של דיו נשפכו ויישפכו על משמעות חוק היסוד וההשלכות שיש לו על בחינת זכויות האדם באשר הן והתוכן שיש לצקת בחוק במשפטנו. נעמוד הפעם על ארבעה פסקי דין שניתנו בנושאים שונים הקשורים לזכויות האדם וכולם נדונו לאורו של חוק היסוד "חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו".

בע"א 5587/93 נחמני נ' נחמני דן ביה"מ העליון בערעור על החלטת ביה"מ המחוזי הנ"ל, לאור טענת הבעל, כי החירות להחליט אם להיות הורה, היא זכות יסוד ואין לשלול או להגביל זכות זו, לפיכך אין לכפות עליו הורות בעל כורחו. גם לאחר פסק הדין בביה"מ העליון הפרשה טרם באה אל סיומה, שכן עדיין תלוי ועומד שם דיון נוסף שבו דנו 11 שופטים.

עניין אחר דן בסוגייה של "הולדה בעוולה" שגם בה עסקנו בעבר (חוברת 12). כאן החליט ביה"מ המחוזי בתל-אביב (כבוד

פונדקאית כאשר הבעל מתנגד לכך?

ביה"מ העליון (כב' השופט טובה שטרסברג-כהן) ניתח את זכויותיהם החוזיות של הצדדים ו"מעמד" הביציות המופרות מההיבט של זכויות היסוד של בני הזוג, תוך איזון בין האינטרסים של כל אחד מהצדדים. לדיון הוזמן גם היועץ המשפטי לממשלה, להשמיע את עמדת המדינה בסוגייה רבת חשיבות זו. עמדתו מצטרפת לעמדתו של הבעל, דני נחמני, ושמה את הדגש על זכויות היסוד, על האוטונומיה של המשפחה והפרט, על הצורך לשמור על חירותו של אדם וכבודו, ועל כך שאין לכפות על דני נחמני הורות וכי כפייה זו נוגדת את תקנת הציבור.

ביה"מ התחלק לשני מחנות. האחד מפי כב' השופט שטרסברג כהן, שהשמיעה את דעת הרוב, והשני מפי כב' השופט צבי טל, שהיה בדעת מיעוט.

ב. הנחת היסוד היא, שהזכות להורות היא זכות אנושית יסודית לה זכאי כל אדם, בעקרון. האוטונומיה להקמת משפחה, לתכנון משפחה ולהולדת ילדים היא תחום של צינעת הפרט, וחירותו של אדם כוללת את חירות ההחלטה העצמאית בענייני נישואין, גירושין, הולדה ובכל נושא אחר מתחום צינעת הפרט והאוטונומיה של הפרט. לפיכך, קובעת השופטת שטרסברג כהן, ההחלטה להיות הורה מסורה לאדם מכח היותו אוטונומי, הנושא בנטל החלטותיו ובתוצאות מעשיו. מכאן, שהזכות להחליט צריכה להיות בידיו, ללא התערבות המדינה.

כנגד הזכות להיות הורה, עומדת הזכות שלא להיות הורה. שתי אלה שלובות ואחוזות בטברון של זכויות היסוד של האדם ובאיזון בין השניים, משקלה של הדרישה להימנע מכפיית הורות חזק יותר, באיזון שבין הזכות שלא להיות הורה לבין הזכות להיות הורה. כשעומדת מחד החירות להיות הורה ומנגד, חוסר נכונות להיות הורה, לא יהיה זה ראוי שהמערכת המשפטית תתגייס לכפות הורות על מי שאיננו רוצה בה. זוהי פגיעה בחירותו של האדם, באוטונומיה שלו ובזכותו לקבל בעצמו החלטה שלא לממש הורות, אם אינו רוצה בה.

ג. כב' השופטת מגיעה למסקנה נוספת, מכח עקרון השוויון, כי באותה מידה בה לא ניתן לכפות הורות על האשה שאינה רוצה בה, כך לא ניתן לעשות זאת לגבי הבעל. יתרה מזאת, אם בהריון שהוא שלב מתקדם בהרבה מאשר בהפרייה חוץ גופית בטרם השתלה, רשאית האשה להפסיקו ללא הסכמת הגב, קל וחומר שכך הוא בהפסקת תהליך ההפרייה החוץ גופית בטרם ההשתלה. מכאן, שגם נוכח עקרון השוויון, יש להימנע מכפיית הורות.

ועוד, כפיית הורות נוגדת את תקנת הציבור ואת המדיניות המשפטית הראויה, באשר היא אינה עולה בקנה אחד עם ערכי היסוד המובנים בשיטתנו המשפטית,

שחלקם מעוגן בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו.

"הסכמה בלתי הפיכה להיות הורה, כמוה כויתור מלא וצמית על הזכות שלא להיות הורה. ויתור כזה הינו ויתור על זכות יסוד". שליטה מוחלטת על זכותו של דני נחמני לחזור בו מהסכמתו להיות הורה, על ידי אכיפת התחייבותו, כמוה כיצירת ויתור מלא וגורלי מצידו על זכות יסוד. בדרך כלל, מתן תוקף משפטי לכך על דרך רתימת מנגנון הכפייה של מערכת המשפט, אינה עולה בקנה אחד עם תקנת הציבור ועם המדיניות המשפטית הראויה.

ד. כב' השופטת שטרסברג כהן מגיעה למסקנה, כי מההיבט של הזכות החוקתית, ההחלטה בדבר הורות מתקיימת רק כאשר שני בני הזוג מסכימים לה, וללא הסכמה כזו אין על מערכת המשפט לחייב אדם לנקוט בצעד שתוצאתו עשויה להסתיים בהורות בעל כורחו. אין על מערכת המשפט לכפות על אדם להיות הורה, גם אם בזמנו הסכים לכך והתחרט.

ביה"מ כהן את ההסכם הנדרש לביצוע הפרייה חוץ גופית, והגיע למסקנה כי זהו הסכם מיוחד, שאיננו חוזה רגיל ותשתיתו היא רגשות אינטימיים. ככזה יש להתחשב בשינויים בסיסיים ודרמטיים בחייו של אדם כתוצאה מכך (כגון הפרדות בני הזוג), כאל שינויים שיש בהם כדי להפוך את ביצוע ההסכם לשונה באופן יסודי או אף בלתי אפשרי. לפיכך, מסקנתה, אליה הצטרף כבוד הנשיא אהרון ברק, היא שלא ניתן לכפות אבהות על דני נחמני ודין הערעור להתקבל.

ה. כבוד השופט צבי טל, היה בדעת מיעוט. לדעתו, מבחינה עקרונית השיקולים האתיים מדיניים, מכריעים דווקא לצד השני, שהרי אין מדובר בכפיית הורות על אדם נגד רצונו, אלא בשאלה הפוכה, האם יש ליצור נורמה משפטית חדשה שתאפשר לבעל לכפות עקרות על האשה.

על ביה"מ להכריע בין "שתי רעות", "הורות כפוייה" מצד אחד, ו"עקרות כפוייה" מן הצד השני. כב' השופט טל קובע ש"לא נוכל לפטור עצמנו במדיניות של ישב ואל תעשה" שכן, כל החלטה תחייב אחת משתי הרעות האלה". לדעתו, עדיפה הנורמה שאינה כופה עקרות, שהרי זו מהווה שליטה מוחלטת של הזכות הבסיסית והיסודית ביותר של אישה, ואילו הורות כפוייה מטילה נטלים רגשיים וחיוכים שונים שאינם לרצון ההורה. "במאזן האימה" הזה מתגמדת אי הנחות שב"הורות כפוייה", לעומת השלילה המוחלטת של זכות יסודית להורות.

לפיכך מסקנתו - "האיש הסכים מלכתחילה להיות אב הוולד שיוולד לאשה בהפרייה חוץ גופית וכעת חזר בו. אך כנגד זכותו שלא להמשיך בתהליך שיביא אולי לאבהות, עומדת הזכות העדיפה של האשה והרי הוא

נדחה מפניה.

כבוד השופט טל דן גם בפן ההסכמי של בני הזוג, והוא מחיל את עקרון 'ההשתק מכח הבטחה' המונע בנסיבות ידועות התכחשות אדם להבטחה שנתן לזולת כדי שהלה יסתמך עליה ויפעל על פיה, והלה אמנם סמך על כך ושינה את מצבו. משהסתמכה האשה על הבטחת בעלה הסתמכות סבירה, הוא מושתק ומנוע מלטעון כלפי האשה שהוא רשאי לחזור בו מהסכמתו, גם אם מדובר בהסכם "רופף" וספק אכיף מבחינתו. "לא אכיפת הסכם יש כאן, אלא השתקת הבעל מלהתנגד להמשך התהליך".

אכן, כל דעה כאן, יש בה כדי לשכנע ואין ספק שעוד לא נאמרה המילה האחרונה בפרשה זו.

2. הולדה בעוולה וזכות האדם לתבוע על מעשים שהתרחשו טרם נולד

בת אל שושנקאר נולדה עם מומים קשים, חוסר ביד ימין מתחת למרפק, חוסר בגפיים, אצבעות קטועות, לשון הדבוקה לפה. בטרם הרתה האם, הוריה פנו למכון לייעוץ גנטי, על מנת לאבחן אם הם נושאים את הגן למחלת הטיי-זקס. בעקבות תשובה שלילית שקיבלו, נכנסה האם להריון.

העילה של "הולדה בעוולה" משמעה הטענה הנטענת מפי התובע, כי עקב מצבו הפיסי או המנטלי, שהיה אמור להיות ידוע עוד לפני לידתו, מוטב לו אלמלא נולד. עילה זו נוצרה כתוצאה מהתפתחות הרפואה, שאיפשרה חלקית לרופאים לאבחן ולחזות בעיות רפואיות או מומים פיזיים, ששיפיעו על מצב היילוד, בין לפני ההריון ובין במהלכו.

פסק הדין המנחה בסוגיה זו, ניתן בע"א 518/82 ד"ר רינה זייצוב ואח' נ' שאול כץ ואח' פד' מ (2). שם נקבע שעקרונית יכול קטין לתבוע בגין הולדה בעוולה, אבל לגבי סוג המקרים שיוכר, כמו גם לגבי השלב בו יש להכריע באפשרות קיומה של העילה, אם בשלב המקדמי או על דרך של בירור התביעה - לא קיימת הלכה.

הנתבעים טענו כי לתובעת אין זכות תביעה וביה"מ המחוזי (כבי' השופטת ד"ר דרורה פלפל) הציב את השאלה: "השאלה הנכונה לדעתי שיש להציג אינה, האם ובאיזו מידה עדיפים חיים על פני אי-חיים, אלא האם יש לכל פרט או לאפוטורופוסיו החופש והזכות לקבוע בצורה אינדיבידואלית ומתוך בחירה חופשית, שעדיף לו אלמלא בא אל החיים".

בית המשפט בוחן את התשובה לשאלה זו לאור חוק יסוד כבוד האדם וחירותו "אשר יצר מערכת נורמטיבית חדשה, המעלה את זכויות הפרט הקשורות בכבודו ובחירותו לכדי זכות המתמתנת ומתאזנת רק כנגד הכלים או זכות ראויות אחרות. החוק מגן על הפרט לא רק מפני הרשות, אלא יוצר תשתית ורשת הגנה בהקשר לכל מי שעלול לפגוע בזכויותיו של כל אדם, כפי שאלה נלמדות מערכיה של מדינת ישראל

כמדינה יהודית ודמוקרטית". ביה"מ קובע כי בחינת זכויותיה של התובעת נעשית באמצעות הוריה המייצגים את בחירתה בתקופה בה כלל לא היתה קיימת ומביעים לכאורה את דעתם שטוב היה אילולא נולדה. אין לקבוע כי זכותו של הקטין נפגעת או מתבטלת רק בשל העובדה שבמועד ביצוע העוולה או במועד הווצרות העילה, טרם בא אל העולם. משנולד הקטין, מצטרפות ללידתו גם זכויותיו, בלי קשר לשאלת קיומו בעבר. לפיכך, ניתן להכיר ביכולתם ובזכותם של ההורים להביע בשמה של התובעת את העדפתה בשאלת קיומה, תוך שילוב בין מסירותם הכנה לה ואמונתם בדבר רצונותיה, מכאן שבאמצעות הוריה, ניתן גם להכיר בעילת התביעה של התובעת מס' 1 (ת.א. (ת"א) 1165/92 בת אל שושנקאר (קטינה) ואח' נ' ד"ר י. שלו ואח' (טרם פורסם).

3. הזכות להימנע מניתוח שיש בו כדי להקטין את הנזק

ביה"מ המחוזי בירושלים (כבי' השופט חשין) במאו לפסוק פיצויים לנפגע, דן בשאלה האם יש בסירובו של נפגע לבצע ניתוח, שמומחה מטעם בית המשפט המליץ לבצע כדי להפחית מהפיצויים להם הוא זכאי עקב תאונת דרכים בה נפגע, וזאת בעטייה של החובה להקטין את הנזק.

בחקירתו בבית המשפט, אישר המומחה מטעם בית המשפט שניתוח עשוי לשפר את מצבו של הנפגע ואחוזי ההצלחה הם מעל 90%. לעומת זאת, הוצג מסמך של הרופא המטפל ובו נאמר שהניתוח מיותר. ביה"מ המחוזי קבע שאילו שאלת הניתוח הועמדה לפניו בסמוך לתאונה, היה מורה שמוטל על התובע לשפר את מצבו בניתוח. ואולם, הואיל ועברו מאז שנתיים וסיכויי ההצלחה קטנו במידה רבה, אין המשיב חייב עוד לעבור את הניתוח. בית המשפט העליון (כבי' השופט צבי טל) בע"א 4837/92 אליהו חב' לבטוח בע"מ נ' בורבה אישר את קביעתו של בית המשפט המחוזי וקבע שאין לפקוד על הנפגע את עוון סירובו לעבור ניתוח, שהרי הלך בעצת הרופא, שעליו סמך ואין לראות בהתנהגותו חוסר תום לב.

לדעת בית המשפט, זכות זו של האדם לגופו, קיבלה משנה תוקף עם חקיקת חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, הקובע ש"אין פוגעים בחייו ובגופו או בכבודו של אדם, באשר הוא אדם...". גם ניתוח רפואי מהווה פגיעה בגופו של אדם ויש להשאיר לאדם אוטונומיה על גופו ולהחליט אם הוא חפץ בפעולה זו, וכל עוד החלטתו כנה מבחינה סובייקטיבית ומבוססת גם אובייקטיבית, אין להענישו עליה בהפחתת הפיצוי המגיע לו במומו. נזכיר שבעניין אחר (ע"א 506/88 יעל שפר נ' מדינת ישראל פד' מח (1) 87) בו דן ביה"מ העליון בזכות למות בכבוד, קבע ביה"מ כי זכותו של אדם שלא ייפגע גופו, אלא בהסכמתו, - משמעה, בין היתר, כי אדם זכאי לכך שלא יבוצע בו טיפול רפואי, שיש בו פגיעה בגופו של האדם - שלא בהסכמתו. ומתוך הזכות עולה גם החובה -

חובתו של הרופא - לקבל את הסכמתו החופשית של החולה לטיפול הרפואי.

את פסק הדין בעניין בורבה, יש לראות בנסיבותיו המיוחדות. אין משמעו מתן הכשר לנפגעים לסרב לבצע ניתוח אשר יש בו כדי להקטין את הנזק הסופי שמשמעו הפחתת הפיצויים, אלא בהזות מרכז הכובד באיזון שבין זכות האדם על גופו ובכלל זה הנפגע, שלא ייפגע בגופו מול החובה המוטלת עליו להקטין את הנזק. בבוא בית המשפט לקבוע כי על הנפגע לבצע ניתוח, עליו להתחשב בזכותו הבסיסית הניל מחד, ובחובתו להקטין הנזק מאידך, תוך שהוא נותן דעתו לנסיבות המיוחדות של המקרה.

4. חסיון דו"ח בדיקה פנימי של ביה"ח - זכות החולה לעיון

א. בית המשפט העליון בדע"א 1412/94 הסתדרות מדיצינית **הדסה נ' עפרה גלעד ואח'** (טרם פורסם) דן בשאלת חסיון דו"ח בדיקה פנימי שערך ביה"ח לאחר מקרה בו קפץ המנוח מהקומה השמינית של ביה"ח, לאחר שאושפז בביה"ח בעטיו של נסיון התאבדות. בבית המשפט המחוזי סירב בית החולים למסור את הדו"ח לבני משפחת המנוח, וביה"מ דחה את טענת החסיון. מכאן ערעור בית החולים.

עמדת בית החולים היתה כי עומדת לו טענת חסיון בפני גילוי דו"ח הבדיקה הפנימי. ראשית, משום שהדו"ח נערך לאחר שנצפו הליכים משפטיים, כשאחת ממטרותיו היתה הכנה לקראת משפט. שנית, כי לביה"ח עומד חסיון מכח ההלכה ומטעמים של טובת הציבור. הטעם לחסיון הוא בעיקר החשש כי בהעדרו, ייפגע תיפקודן של וועדות פנימיות לבדיקות איכות בבתי החולים.

ב. ביסוד החסיון של מסמכים עומדת ההכרה כי קיימים אינטרסים ושיקולים, מלבד האינטרס המרכזי של גילוי האמת, אשר מן הראוי להגן גם עליהם. כך למשל הוכרו חסיון משיקולים של בטחון המדינה ושלוש הציבור וחסיון של עתונאים, רופאים ועורכי דין. על רקע זה בחן ביה"מ העליון את טענות בית החולים להכרה בחסיון דו"ח הבדיקה הרפואי הפנימי.

הרעיון הגלום בחסיון מסמך אשר הוכן לקראת משפט, הוא הרצון לאפשר למתדיין להכין עצמו לקראת משפט כשהוא חופשי מהחשש שהכנתו תחשף בפני יריבו. תנאי לתחולת החסיון הינו כי המטרה שעמדה ביסוד הכנת המסמך, היתה הכנה לקראת משפט צפוי. ומכאן, שמסמך שהיה נערך בין כה וכה, מטעמים ענייניים שאינם קשורים למשפט צפוי, אינו צריך לזכות בחסיון רק משום שאותו מסמך נערך גם משום תרומתו האפשרית למשפט צפוי. דו"ח הבדיקה הרפואי הפנימי הוכן על פי בקשת מנהל בית החולים, אך הכנתו לקראת משפט לא היתה מטרתו היחידה, ולפיכך אין החסיון של מסמך לקראת משפט,

יכול לעמוד לבית החולים.

ג. בהכרה בחסיון של מסמך, על בית המשפט לאזן בין אינטרסים מתנגשים. מחד גיסא עומד האינטרס של הפרט בחשיפת האמת. מאידך עומד האינטרס של ההגנה על הפרטיות, חופש הביטוי, יחסי אמון ושיקולים אחרים של טובת הציבור. כן יש להתחשב במידת ההשפעה של הגילוי על האינטרסים הציבוריים, שהחסיון ביקש להגן עליהם.

ד. מטרת המשפט היא בגילוי האמת ושליחת החסיון מונעת פגיעה במטרה זו. לחולה עומדת הזכות לקבל מידע על הטיפול הרפואי שקיבל בבית החולים. כנגד זכות זו עומדת חובת הרופא ובית החולים, למסור לחולה את המידע שבידם, באשר לטיפול שקיבל, תוצאותיו ועלילותיו. זכות זו נגזרת מחובת הזהירות הכללית אשר הרופא ובית החולים חבים לחולה. היא נגזרת מזכותנו לדעת על עצמנו. זכות זו מהווה ביטוי לאוטונומיה של הרצון הפרטי של האדם ומבטאת את כבודו כאדם בהתאם לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו.

ה. ביסוד תפיסתנו, קובע כב' הנשיא ברק **"עומד האדם שבו מקננת מחלה ולא מחלה שמצאה לה בית קיבול באדם. עניינו של הרופא הוא האדם החולה ולא המחלה שבאדם. על כן זכאי האדם אם הוא רוצה בכך, לדעת מה הטיפול שהוא עומד לקבל ומה הטיפול שהוא כבר קיבל. הוא זכאי לדעת על אירועים מעשיים, מחדלים והוראות שהביאו אותו למצב בו הוא נתון, עתה לאחר הטיפול. הכרה בחסיון בפני גילוי דו"ח ביקורת פנימית של בית החולים פוגעת בזכויות אלו של האדם לדעת מה נעשה בו, ואינה מתיישבת עם זכויות אלו."**

ו. חובתו המקצועית והאתית של הרופא להעמיד את בריאות החולה בראש מעייניו ולקיים יחס של כבוד לחיי אדם. חובה זו מטילה עליו שיתוף פעולה מלא עם וועדות רפואיות פנימיות המבקשות לדעת בדיעבד מהו הטיפול הרפואי שניתן לחולה, והאם הטיפול עומד באמות מידה רפואיות ראויות. מכאן, שהפתרון לחששם של הרופאים ובתי חולים מפני רפואה מתגוננת ותוצאותיה, אינו בחסיון ובהסתרת האמת. הפתרון הוא בחינוך ובגיבוש כללי אחריות (אתית ומשפטית) התואמים את מקצוע הרפואה ומקומו בחברה המודרנית.

ז. באיזון שבין השיקול של גילוי האמת והשיקולים של הכרה בחסיון, העדיף בית המשפט את השיקולים של גילוי האמת וזכות החולה לדעת.

ח. פסק הדין עורר ביקורת בקרב הקהילה הרפואית. פרופ' דן מיכאלי, יו"ר מועצת המנהלים של קופת חולים הכללית, ביקר את פסק הדין ("קל לשופט לומר" - הארץ 26.11.95), תוך שהוא מצוין כי התייחסות זו של בית

המשפט עלולה למנוע רופאים מלהשתתף בוועדות בדיקה. "קל לשופט לומר שזו חובה אתית, הרבה יותר קשה להתמודד בבית המשפט נגד תביעת דיבה".

לדעתו הפתרון הוא בחקיקה שתמנע אפשרות לתבוע רופאים שישתתפו בוועדות ולצורך כך יש לקבוע שהחומר בדו"ח הוועדה אינו קביל מבחינה משפטית.

לעומתו, מצדיק עו"ד אסף פוזנר במאמר תשובה את גישת בית המשפט העליון תוך שהוא קובע שטענתו של פרופ' מיכאלי "חמורה מבחינה משפטית וציבורית" - שכן יש בה ללמד על כך שהצוות הרפואי מוכן להתנער מחובותיו כלפי חולים פוטנציאליים, בגינן מוקמות וועדות הבדיקה, בשל אינטרס אישי. וועדות הבדיקה נועדו לדעתו, לתכלית של בירור לשם נקיטת אמצעים בעתיד. ולפיכך ההליכים האזרחיים מהם חושש פרופ' מיכאלי, אינם בעלי משמעות ביחס לרופאים, שהרי אלה מבוטחים ואינם משלמים מכיסם, ואף לא ננקטים צעדים אישיים וכלליים.

דעתי עם גישת ביה"מ העליון, "ביסוד תפיסתנו עומד האדם, שבו מקננת המחלה ולא המחלה שמצאה לה בית קיבול באדם". על אותו משקל, עלינו להגיע לחקר האמת לבירור סיבת המחלה שבאדם ולא נקיון כפיו של הרופא. אם המחיר שבגילוי האמת הוא הכתמת שמו של הרופא, הרי עדיפה הפגיעה בזכות זו מאשר הפגיעה בזכות האדם לדעת מה נעשה בו. גישתו של פרופ' מיכאלי, מייצגת גישה לפיה טובת הרופא עדיפה על גילוי האמת והצעתו, בכל הכבוד, נוגדת את התפיסה האתית מקצועית של הרופא - להעמיד את בריאות החולה בראש מעייניו ולקיים יחס של כבוד לחיי אדם (ראה למשל: קוד האתיקה הרפואית של אמנת ג'נבה אשר התקבלה בידי האגודה הרפואית העולמית ב-1949) "על הרופא מוטלת חובה לשתוף פעולה מלא עם וועדות רפואיות פנימיות

המבקשות לדעת בדיעבד מהו הטיפול הרפואי אשר ניתן לחולה והאם הוא עומד בקריטריונים הרפואיים המקובלים".

על הרעיון מדוע אין להסדיר חקיקה אשר תמנע אפשרות הגשת תביעה נגד רופאים, עמדתי בין היתר במאמרי "תקרה לפיצויים בגין רשלנות רפואית" ("רפואה ומשפט" גליון מס' 12, אפריל 1995). הזכרתי שם בין השאר את המחקרים שנעשו בארה"ב, המלמדים כי הפיקוח של רופאים על עצמם חסר תועלת, וכי מנגנוני הפיקוח העצמי נחלו כשלון צורב. כך גם אצלנו; בהתאם לפקודת הרופאים, יש למנכ"ל משרד הבריאות הסמכות להורות על הקמת וועדת בדיקה למקרה רשלנות. במקרים לא מעטים הוכח כי וועדות אלה, תחת לשמור על אובייקטיביות, תוך בחינה אם זכויות החולה נפגעו, ראו את תפקידן כמי שמצווים לשמור על הרופא. לא זו היתה כוונת המחוקק. מכאן גם נגזרת המסקנה, כי תהא זו טעות להמליץ כי וועדות בדיקה הן שיקבעו את אחריותו של הרופא, במקרה של רשלנות רפואית, תוך שלילת הזכות של הנפגע או מי מטעמו לפנות לבתי משפט האזרחיים לקבלת סעד.

נסיים בכך שנציין, שביה"מ העליון כבר הכיר בקבילות דו"ח וועדת בדיקה של משרד הבריאות והגשתה לבית המשפט כתעודה ציבורית (בר"ע 423/83 מדינת ישראל נ' עזבון המנוחה ורד סילברמן ז"ל, פ"ד לו (4) 282). מכאן שלכאורה אין חידוש בפסק הדין בעניין הדסה נ' עפרה גלעד, אלא שכאן הבחינה נעשתה באספקלריה של זכות יסוד האדם. על רקע המשקל הכבד שיש להעניק לשיקולים של גילוי האמת וזכות החולה לדעת, חיזק בית המשפט העליון את עמדתו כי "אין מנוס מהמסקנה כי ידה של הכף הגורסת גילוי על העליונה".

ממדף הספרים

מנחם גולדברג - עוקדן הביטחון הסוציאלי

(מהדורה חמש-עשרה מורחבת - שני כרכים), הוצאת "סדן", תל-אביב, התשנ"ה-1995 (710 ש"ח).



ד"ר דבורה דינאי, עו"ד

ופנסיה, בהם בולט חוק ביטוח בריאות ממלכתי. אין ספק, שהתחומים קשורים ומשולבים זה בזה, אף בעניינים שבמהות (ולא רק משום שעל ענייני הגביה למערכת הבריאות הממלכתית הופקד המוסד לביטוח לאומי, ושסמכויות השיפוט לפי אותו חוק נמסרו לבית הדין לעבודה).

מאחר שענייני ביטוח הבריאות הממלכתי נמצאים עדיין, כך נדמה, בחיתוליהם, ועוברים תהליך של יצירה ועדכון מתמידים, מובן שחלק זה בקובץ יצריך עדכונים נוספים בעתיד הקרוב. טריותם היחסית של הדינים בתחום זה אף מסבירה את העדרה הכמעט מוחלט של פסיקה תקדימית בנושאים הרלבנטיים (פרט לחריגים מעטים). על כן עיקרו של כרך ב' בהבאת הוראות הדין ובריכוזן תחת קורת גג אחת. בנוסף לחוק ביטוח בריאות ממלכתי, מובא בכרך השני גם חוק מס מקביל, וכן מקבץ של מספר הוראות דין הנוגעות לפנסיה (וזאת אף שבשלב זה, הרפורמה היסודית בנושא הפנסיה בישראל - טרם יצאה אל הפועל).

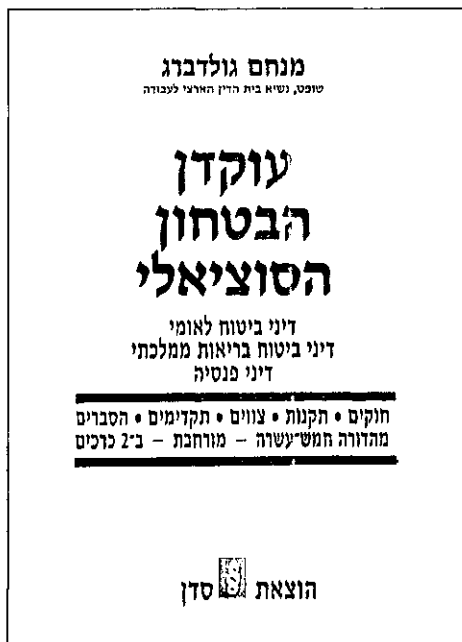
עוד מובא בכרך, תחת הכותרת "חיקוקים שונים", מקבץ של כמה חוקים - חוק לפיצוי נפגעי גזת וחוק לפיצוי נפגעי עירוי דם (נגיף האיידס). משום מה נפקד מקומו של חוק ביטוח נפגעי חיסון. לא הובהר, לפי איזה קריטריון הוחלט איזה דינים להכליל בקובץ ואיזה להשמיט. אם היתה כוונה לנסות ולהקיף גם אוכלוסיות מיוחדות של נפגעים ונכים, ומערכות דינים בעלות תחולה ממוקדת יותר, מעבר לדינים "האוניברסליים" של ביטוח הבריאות הממלכתי והביטוח הלאומי, היה מקום להכליל, למשל, גם את חוקי הנכים האחרים (כגון, חוק הנכים (תגמולים ושיקום); חוק נכי המלחמה בנאצים; ועוד), ואי-אילו דינים נוספים.

הקובץ מעודכן לחודש ספטמבר 1995. יש לצפות ולקוות, כי המחבר וההוצאה לאור ישמרו על המסורת ארוכת-השנים של עדכונים שוטפים גם בכל הנוגע לדינים שנכללו בכרך השני, וזה ילך בדרכו הטובה של הכרך הראשון העוסק בתחום הביטוח הלאומי, וישמש מדריך יעיל ושימושי לכל העוסקים בתחומים אלה.

כבר הורגלנו לקובץ דיני הביטוח הלאומי בעריכתו של השופט מנחם גולדברג, נשיא בית הדין הארצי לעבודה, היוצא ומתעדכן מידי פעם. כדרכם של אוגדנים, הוא מביא את הוראות החיקוקים (בין אם חקיקה ראשית, בין אם חיקוקי-משנה) כסדרן, ולצד כל אחת את סקירת הפסיקה הרלבנטית שהתפרסמה בנוגע לאותה הוראה. הדברים מובאים בתמציתיות, מה שמאפשר להמנע מסרבול ולשמור על פורמאט בגודל סביר ונוח לעיון ולקליטה. זאת בתוך תחום חיקוקי הכולל מאות ואלפי הוראות, חלקן מהותיות וחלקן טכניות. המחבר עושה עבודה מקיפה ביותר, ומביא גם הוראות דין קשורות, גם אם נחקקו מכוח חוקים אחרים - כגון הוראות הנוגעות למס הכנסה, לסמכויות שיפוט, וכיוצא באלה סוגיות הקשורות בעקיפין או במישרין בנושא הביטוח הלאומי. אופן העריכה הוא כזה, שבצמוד להוראת חוק - מופיעות הוראות חקיקת-משנה הנוגעות לה, ואין צורך לדפדף בעשרות עמודים כדי לעבור מפרק לפרק ולעשות את הקשר ההכרחי בין חקיקה ראשית לחקיקת-משנה. זהו סידור יעיל ומוצלח. עוד נכללים בקובץ הסכמים שהמוסד לביטוח לאומי מבצע, ואשר לא בא זכרם בחוק (כגון, ההסכם החשוב בדבר גימלת נידות), וכן לוחות שימושיים שונים.

הפעם נערך הקובץ לפי הנוסח המשולב החדש של חוק הביטוח הלאומי מ-התשנ"ה-1995. הסקירה, כתמיד, ממצה, אולם אי אפשר שלא להצטער על שהנשיא גולדברג מסתפק בהבאת הפסיקות הקיימות, ואינו מוסיף פרשנויות או ניתוחים משלו, כפי שניתן לצפות ממי שעומד בראש ערכאת הערעורים הדנה בסוגיות הביטוח הלאומי, ואשר רוחו שורה על הפסיקה בתחום זה בשנים האחרונות.

הפעם, במהדורה החמש-עשרה, שונתה מתכונת הקובץ, והוא הורחב לשני כרכים, כאשר באחד רוכז החומר הנוגע לביטוח הלאומי, ובכרך השני הובאו, לראשונה, דיני ביטוח בריאות



הקובץ מעודכן לחודש ספטמבר 1995. יש לצפות ולקוות, כי המחבר וההוצאה לאור ישמרו על המסורת ארוכת-השנים של עדכונים שוטפים גם בכל הנוגע לדינים שנכללו בכרך השני, וזה ילך בדרכו הטובה של הכרך הראשון העוסק בתחום הביטוח הלאומי, וישמש מדריך יעיל ושימושי לכל העוסקים בתחומים אלה.

הפעם, במהדורה החמש-עשרה, שונתה מתכונת הקובץ, והוא הורחב לשני כרכים, כאשר באחד רוכז החומר הנוגע לביטוח הלאומי, ובכרך השני הובאו, לראשונה, דיני ביטוח בריאות

יוסי גרין - הפריה חוץ גופית בראי ההסכמה
הוצאת "פרלשטיין-גינזברג", תל-אביב, התשנ"ו-1995 (230 ש"ח).

על כל עונה המחבר, שההבטים המוסריים החשובים בסוגיות המתעוררות בהקשר של הפריה חוץ-גופית, מצדיקים פנייה לשיטת המשפט העברי, המתאפיינת במשקל המיוחד שהיא מייחסת לעקרונות מוסר ובאופן שהיא משלבת אותם בחוקיה (כפי שניתן לצפות משיטה דתית ביסודה). לשם כך נדרשת לעיתים מידה לא קטנה של אקרובטיקה פרשנית ושל היקש מהלכות בעניינים אחרים. לא כל אחד יסכים עם גישת המחבר, אך אין ספק שזוהי גישה מעניינת וראויה לתשומת לב.

המחבר מציין בצדק, כי הפריה חוץ-גופית אינה רק תהליך של טיפול רפואי גרידא, ולכן סוגיית ההסכמה בהקשר זה מורכבת מאוד. לא רק משום שהטיפול היה על פי רוב רב-שלבי, וחלקים חשובים ממנו נעשים מחוץ לגוף האדם, וניתן לכאורה להפסיקו בכל שלב - אלא גם ובעיקר משום שהצלחת הטיפול מביאה ליצירת ביצית מופרית, שמעמדה המשפטי (אם יש כזה) וזכויותיהם של ההורים לגביה מצריכים דיון לא פשוט. בסופו של תהליך נולד אדם, בשר ודם, המביא עימו לעולם מערכת חדשה של זכויות וחובות. ואת מעמדו ואת האחריות כלפיו ראוי כמובן להסדיר מראש.

בספר ששה פרקים. לאחר מבוא כללי, סוקר המחבר את ההסדר הנוהג כיום בישראל בענין הפריה החוץ-גופית. בהמשך הוא מתעכב על שאלת הזכות להיות הורה, על טיבה של ההסכמה ותחולתה, ועל תדירותה (דהיינו, האפשרות לחזור מההסכמה). הוא מוסיף ומקדיש שני פרקים לסוגיות המיוחדות של הסכמה לדילול עוברים, וכן לשאלת התוקף המשפטי של הסכמת קטינים ופסולי דין לביצוע הפריה חוץ גופית.

הספר מעודכן לחודש ספטמבר 1995. על כן, לא נמצא בו את תוצאות הדיון הנוסף המתנהל עדיין בנושא הביציות של משפ' רחמני, וגם לא את הצעת החוק הממשלתית הנדונה בכנסת (נכון למועד כתיבת סקירה זו) בענין הפונדקאות. נראה כי הדינמיות של תחום זה, הן מהבחינה הרפואית-מדעית והן מהבחינה המשפטית, היא גדולה מדי, וקצב השינויים והחידושים מהיר מדי, מכדי שאפשר יהיה להוציא בעתיד הנראה לעין חיבור שלם, ממצה ומעודכן עד תום. עם זאת, אין ספק, שהספר מהווה חומר קריאה מאלף, ומעניק בסיס חשוב להמשך יצירת הדינים וההלכות בתחום מתפתח זה.

יוסי גרין, עו"ד

**הפריה חוץ גופית
בראי ההסכמה**



הוצאת פרלשטיין גינזברג בע"מ

מאחורי המונח הקליני-משהו של "הפריה חוץ-גופית" מסתתר תחום רגיש וגדוש רגשות.

די היה לראות כיצד געשה הארץ סביב פרשת הביציות המוקפאות של משפ' רחמני, כאשר נכון למועד כתיבת סקירה זו, ינואר 1996, טרם ניתן פסק הדין בדיון הנוסף, שנשיא בית המשפט העליון הורה לקיים בעניין זה (מאליו יובן, שהוא נעדר גם מהספר).

עבודתו של עו"ד גרין, המחזיקה 199 עמודים (בתוספת מפתחות מפורטים), כוללת דגש מיוחד על המשפט העברי, ובמבוא לספר מציין הכותב, כי הוא רואה בכך את ייחודו של החיבור. כבר הורגלנו לכך בענייני מעמד אישי, אולם דומה כי סוגיית הפריה החוץ גופית אינה בהכרח ענין של מעמד אישי (אף שנראה כי היום היא עשויה להכנס לתחום סמכותם של בתי המשפט לענייני משפחה). יתירה מזו: יכול וישאל השואל, וכי איזו השראה ניתן לחפש ולמצוא במקורות-משפט מלפני מאות ואלפי שנים ביחס לטכניקה, שהיא כל כולה פרי יצירת הרפואה המודרנית של השנים האחרונות, ולא היתה אפילו בגדר דמיון רחוק בתקופות בהן התפתח המשפט העברי ?

באגודה

יום עיון וחלוקת פרסים, לזכר עו"ד אליהו גיצלטר

גבי שרה פריש (שופטת בדימוס)

פרופ' אורי זליגסון

עו"ד אלי זהר

עו"ד עופר דורון

עו"ד איריס קריב

השופטים נתבקשו להעניק ציונים לכותבי עבודות המחקר על פי שורת קריטריונים ובהם: חשיבות הנושא, מקוריות העבודה, עומק הניתוח, בהירות השפה וסגנון הכתיבה, הצגת תזה וביקורת, רוחב אופקים של הכותב והערכה כללית. כל עבודה נבדקה ע"י שניים מחבר השופטים, ולהלן ההחלטות הסופיות:

את הפרס השלישי, בסך \$ 2,500 החליט חבר השופטים לחלק בין שתי עבודות, \$ 1,250 כל אחת:

עו"ד נעמה ויצ'נר "דילול עוברים - היבטים אתיים ומשפטיים"

עו"ד נעמה ויצ'נר סיימה את התואר הראשון בלימודי המשפטים באוניברסיטת בר-אילן, ועומדת בפני סיום לימודי התואר השני באוניברסיטת תל-אביב, כשתחום התמחותה הוא משפט, אתיקה ורפואה. במקביל ובהמשך ללימודיה האקדמיים, השלימה עו"ד ויצ'נר מספר קורסים והשתלמויות באתיקה ביו-רפואית ובמשפט ורפואה בארץ ובחו"ל. לאחר עבודה כעורכת דין, במגזר הפרטי והציבורי (תובעת עירונית בעירית ת"א) פנתה עו"ד ויצ'נר לאקדמיה והיא משמשת כמרצה באוניברסיטת חיפה בנושאים של ביו אתיקה ומשפט, וכן במסגרת לימודי ההמשך באוניברסיטת ת"א.

העבודה זוכת הפרס, עוסקת באחת השאלות העומדות על סדר היום הציבורי, בהיותה תופעת לוואי להתפתחות שחלה במדע הרפואה, המאפשרת זיהוי פגמים גנטיים והתערבות במהלך ההריון, לרבות הפסקתו במידת הצורך.

העבודה מתמקדת בהתמודדות עם הריונות מרובי עוברים, הטומנים בחובם בד"כ, שיעורים גבוהים של תחלואה אימהית ושל תמותה ותחלואה של העובר. כתשובת נגד לבעיות הקיימת בהריונות אלה, פותחה הטכניקה הרפואית של "דילול עוברים".

העבודה סוקרת את תהליך הדילול עצמו ואת ההיבטים הפסיכולוגיים, חברתיים, הלכתיים, אתיים ומשפטיים הכרוכים בו. לאחר דיון בנימוקים התומכים בדילול העוברים

ביום ששי 12.1.96 נערך בכפר המכביה יום עיון לזכר עו"ד אליהו גיצלטר, וחולקו פרסי הקרן הנושאת את שמו.

יו"ר הכנס היה נשיא האגודה לרפואה ומשפט, פרופ' אמנון כרמי.

האירוע כולו התקיים ביזמת קופ"ח מכבי ובשיתוף האגודה לרפואה ולמשפט, ונכחו בו בני משפחת גיצלטר, הזוכים בפרסים עם בני ביתם ומאות חברי האגודה.

את הטקס פתחה גבי שרה דורון, יו"ר הנהלת קופ"ח מכבי, וחלקו הראשון הוקדש לדיון פתוח בנושא "חוק בטוח בריאות ממלכתי, הלכה למעשה".

על הבמה ישבו חברי הפנל שהשתתפו בדיון:

ח"כ אהוד אולמרט - ראש עיריית ירושלים; פרופ' אלישע אידלמן - יו"ר המועצה המדעית; ד"ר ברטוב - יו"ר ארגון רופאי המדינה; פרופ' גור עופר - האוניברסיטה העברית; מר רפי רוטר - מנכ"ל קופ"ח מכבי; פרופ' מרדכי שני - מנכ"ל המרכז הרפואי "שיבא".

את הדיון הנחה עו"ד אלי זהר, יו"ר ועדת המחקר של האגודה לרפואה ולמשפט.

בחלק השני של האירוע חולקו הפרסים ע"ש עו"ד אליהו גיצלטר, מטעם הקרן לעבודות מחקר של קופ"ח מכבי.

נקדים כמה משפטים להכרת הקרן, מטרותיה ודרכי פעולתה.

בשישה בחודש יולי 1990 הוכרז על הקמת קרן על שם אליהו גיצלטר ז"ל, שתעניק פרסים לעבודות מחקר, מטעם קופ"ח "מכבי" בשיתוף עם האגודה לרפואה ולמשפט בישראל.

מטרת הקרן לקדם עבודות מחקר מדעיות בתחומי הרפואה והמשפט, כאשר הדגש הוא בתחומים המשיקים בין שתי דיסציפלינות אלה.

זו הפעם הרביעית, מאז הוכרז על הקמת הקרן, מוזמנות ומוגשות עבודות לוועדת השופטים, במטרה להשתתף בתחרות על פרסי הקרן.

השנה, מעניקה הקרן ארבעה פרסים, בסך כולל של 10,000 דולר לארבע העבודות הנבחרות.

לחבר השופטים הוגשו מספר עבודות מחקר, שנכתבו על ידי משפטים, עורכי דין, רופאים ואנשי רוח, כולן ראויות ומכבדות את כותביהן ואת הקרן.

בחבר השופטים ישבו החברים:

Prospects For "Genetic Therapy" - Can A Person Benefit From Being Altered

ד"ר זהר השלים את התאר הראשון והשני באוניברסיטה העברית בירושלים, במסגרת החוג למחשבת ישראל. את התואר השלישי סיים בשנת 1982 גם כן באוניברסיטה העברית. נושא עבודת הדוקטורט שכתב ד"ר זהר היה: "הולדה ואוטונומיה אישית: זהות ואינדיבידואליזם ביחס ההורות", בהדרכת פרופ' דוד הד.

במהלך השנים שימש ד"ר זהר כעמית מחקר במכון שלום הרטמן בירושלים, כעוזר מחקר לפרופ' מיכאל וולצר מאוניברסיטת פרינסטון. הרצה כמרצה אורח באוניברסיטת פנסילוניה ואוניברסיטת פרינסטון, ומאז שנת 1984 משמש כמרצה מן המניין במחלקה לפילוסופיה של אוניברסיטת בר-אילן.

עבודתו של ד"ר זהר, אשר זכתה להתפרסם כמאמר בכתב העת "BIOETHICS", עוסקת בשאלת החובה המוסרית הצומחת בעקבות התפתחות ההנדסה הגנטית בהווה ובייחוד ההתפתחות הצפויה בעתיד. השאלה בה דן ד"ר זהר, היא: בהנחה שניתן יהיה לא רק לאבחן ליקויים גנטיים בעובר בשלב מוקדם, אלא ניתן יהיה גם לתקנם על ידי התערבות גנטית בשלב העוברי, האם קיימת לגנטיקאי חובה מוסרית לפעול ל"ריפוי גנטי" של העובר.

ד"ר זהר, לאחר דיון מעמיק בהשלכות ובבסיס לאפשרות לביסוס חובה כזו, משיב לשאלה הנ"ל במסקנה הפרובוקטיבית כי אין כל חובה מוסרית להתערב ו"לתקן" את הטעון תיקון, כאשר מתגלה פגם גנטי בעובר. זאת משום ש"ריפוי" מעין זה לא מהווה ריפוי גרידא, אלא יש בפעולה משום שינוי זהות של העובר, שכן שינוי המטען הגנטי משנה לא רק את הפגמים אלא גם את התפתחות התודעה וההכרה, ובכך יוצר למעשה "אדם חדש".

יודגש, כי ד"ר זהר איננו פוסל על הסף את ההתערבות הגנטית לצורך שיפור בני האדם העתידיים, שכן מבחינת סך כל האפשרויות בחברה, יש לשיפור זה משקל רב. עם זאת, מהיתרון שיש להתערבות הגנטית, אין לגזור בהכרח, קיומה של חובה מוסרית לבצעו. מן הפן הפרקטי יש לשקול את אפשרות הקצאת המשאבים המוגבלים הקיימים בחברה בכלל ובתחום הבריאות בפרט, לצורך עניין זה.

את הפרס הראשון, בסך \$ 5,000, החליט חבר השופטים להעניק לעו"ד יוסף גרין על ספרו "ההפריה החוץ גופית בראי ההסכמה".

זוהי עבודה מעמיקה ורחבת היקף, אשר ראתה אור לאחרונה בהוצאת פרלשטיין-גינור.

ומנגד השוללים אותו, בוחרת המחברת להתוות דרך ביניים לטיפול בסוגיה, כך שהדילול יותר, תוך הגבלתו והתויית התחומים אשר יבטיחו שימוש נכון ומותר באפשרות של דילול עוברים.

שלהבת מור

"Euthanasia In Relation To New Born Babies - A Comparative Study Of The Legal And Ethical Issues"

שלהבת מור סיימה בשנת 1995 את לימודי התואר הראשון במשפטים, באוניברסיטת מנצ'סטר באנגליה בהצטיינות. במהלך לימודיה זכתה במספר מילגות ופרסים.

השנה התחילה שלהבת מור את לימודי התואר השני במשפטים באוניברסיטת תל-אביב במסלול המשפט המסחרי.

עבודתה עוסקת בהמתת חסד של תינוקות, המהווה לפי כל קנה מידה, נושא סבוך ומורכב מן הפן האתי, המוסרי וכמובן המשפטי.

בניגוד למצופה, בשנים האחרונות, על אף ההתפתחות הרפואית ביכולת לאבחן מבעוד מועד פגמים גנטיים מולדים בעוברים, עוד בחודשי ההריון הראשונים, אנו עדים לכמות גדלה והולכת של לידות ילדים בעלי מום ופגמים מולדים. זאת, עקב ההתפתחות הגדולה שחלה בדרכי הטיפול הרפואי ובייחוד בתחום הטיפול הנמרץ לתינוקות בני יומם, המאפשר להציל את חייהם גם במקרה של סיכון בהריון או במהלך הלידה, אשר גורם לנזק בלתי הפיך.

התקדמות הרפואה בתחום זה, מציבה דילמה חדשה והיא, האם וכיצד להחליט האם להשאיר תינוק בעל מום בחיים, תוך נקיטת פעולות אקטיביות להצלתו ותוך ידיעה שחיוו של אותו תינוק יהיו רצופים סבל ותלאות.

העבודה עוסקת, בין היתר, במשפט משווה בין המצב באנגליה ובישראל ובהבדלים, אם ישנם, שבין המתת חסד של מבוגרים לבין המתת חסד של תינוקות. עוד דנה העבודה בשאלה למי הסמכות להכריע בדבר גורלו של התינוק, מה מעמדם של ההורים והאם יש לתת לעמדתם משקל, ואולי אף משקל מכריע.

העבודה מעמיקה ביותר בבחינת המצב החוקי והמשפטי בנושא זה, תוך בחינת הצעות החקיקה הקיימות באנגליה ופסקי דין שניתנו שם, בעניינים מעין אלה. כן, בוחנת העבודה את גישת המשפט הישראלי לסוגיה, אשר נמצאת עדיין בחיתוליה.

את הפרס השני, בסך \$ 2,500, החליט חבר השופטים להעניק לד"ר נעם זהר, על העבודה:

עו"ד גרין סיים את לימודי התואר הראשון בכלכלה ומדעי המדינה באוניברסיטת בר-אילן, ואת לימודי התואר השני בדיני ישראל באוניברסיטת ת"א, סיים בשנת 1982. החל משנת 1988 שוקד עו"ד גרין על השלמת עבודת המחקר במסגרת לימודי התואר השלישי, בנושא "ההסכמה לטיפול רפואי בהלכה" בהדרכתו של פרופ' סיני דויטש. בנוסף לכל הנ"ל, השלים עו"ד גרין ב-1994 את לימודי המשפטים באוניברסיטת בר-אילן.

בעשר השנים האחרונות התפרסמו מספר מאמרים מקצועיים מפרי עטו של עו"ד גרין, העוסקים בנקודת המבט ההלכתית לנושא ההפרייה המלאכותית. כגון: "הזרעה מלאכותית כפתרון לעקרות הדתית" ו"הזרעה מלאכותית בפסיקה ובחקיקה במדינת ישראל", אשר נתפרסמו בכתב העת "אסיא".

נושא העבודה הזוכה הוא ההפרייה החוץ גופית. בשנים האחרונות, עם התפתחות הטכנולוגיה הרפואית בכלל והרפואה בתחומי ההפרייה בפרט, ניתן להציע פתרונות חדשים ומגוונים למספר גדל והולך של זוגות ויחידים, אשר אינם יכולים להביא ילדים לעולם, מסיבות גופניות שונות. כאן מתעוררות שאלות משפטיות, הגוררות השלכות חברתיות ומוסריות. אחת מהן - בעיית "ההסכמה", אשר צריכה להתלוות לכל טיפול רפואי.

בעיית ההסכמה לטיפול בהפרייה חוץ גופית מקיפה תחום רחב יותר מזה אליו אנו מורגלים בהתמודדות עם נושא

ההסכמה לטיפול רפואי גרידא. כך למשל עולה שאלת הסכמת ההורים לשאת באחריות מלאה, על כל היבטיה, כלפי הילד שיוולד, אשר מבחינה ביולוגית אין תמיד הכרח שהוא יהיה בנם של שני ההורים. כן קיימת שאלת זכויותיו ועתידו של הילד שיוולד וכן הלאה.

העבודה הזוכה, דנה בין היתר, בהיקף, בתוקף המשפטי, במהות ובתוכן של הסכמת בני הזוג לטיפול של הפרייה חוץ גופית. לנוכח האפשרות להתמשכותו של טיפול ההפרייה על פני זמן, נדונה בעבודה שאלת מישכה של ההסכמה לטיפול רפואי, והשפעת ארועים שונים בחיי המשפחה על נושא ההסכמה להפרייה (במקרים כגון פרשת נחמני). כמו כן עוסקת העבודה גם בעמדת המשפט העברי.

עבודת המחקר הזוכה, הוקדשה על ידי המחבר לזכרו של השופט המנוח אלישע שיינבוים ז"ל, שופט בית המשפט המחוזי בתל-אביב.

כל ארבע העבודות מהוות תרומה לתחומי הפעילות בהם עוסקת האגודה ועל כן תודתי נתונה לכל המועמדים לפרס, אשר טרחו, הכינו והגישו את העבודות. כמו כן, אני מאחל הצלחה והמשך פעילות פורה לכל הזוכים והמועמדים.

במהלך שנת 1996 נכריז על נושא הפרס לשנה הבאה.

אלי זהר, עו"ד