**בית משפט לענייני משפחה בצפת**

**א"פ 2347-02-22 ב' נ' ב' (אדם שמונה לו אפוטרופוס) ואח'**

תיק חיצוני:

**בפני כבוד השופטת, סגנית הנשיא אביבית נחמיאס**

**מבקש** **ב'**

**נגד**

**משיבים** **1. ב'**
**2.היועץ המשפטי לממשלה-משרד הרווחה והשירותים החברתיים חיפה משרדי ממשלה 513441999**
**3. א'**

## פסק דין

**לפני בקשה למינוי אפוטרופוס זמני לשם מתן הסכמה וחתימה על מסמכים לביצוע פעולה רפואית דחופה (פיום קנה) לאביו של המבקש, חרף התנגדות שניים מאחיו.**
**המשיב מוגדר כ"חולה הנוטה למות", ונוכח מצבו הרפואי אין בפעולה זו כדי להאריך את חייו, אולם יש בה כדי להקל על סבלו.**

**תמצית העובדות הצריכות לעניין:**

1. המשיב, יליד 1935 בן כ-87 שנים, מאושפז כעת במחלקה פנימית בבית החולים זיו בצפת, לאחר שעבר ניתוח לכריתת כיס מרה, ומזה כחודש וחצי הוא מורדם ומונשם באמצעות "טובוס".
2. במצבו הנוכחי, המשיב אינו יכול להביע עמדתו אשר לביצוע הפעולה הרפואית שהומלצה ע"י הרופאים – המשך הנשמתו באמצעות פיום קנה (טרכאוסטומיה). לפיכך, הגיש בנו בקשה למנותו כאפוטרופוס זמני לשם מתן הסכמה וחתימה על מסמכים לביצוע הפעולה.
3. לבקשה צורפה תעודה רפואית, ממנה עולה הצורך בביצוע פיום קנה, והודגש כי התועלת מביצועה עולה על הסיכונים הכרוכים בה.
4. המשיב, אלמן וארבעת ילדיו מטפלים בו במסירות ובאהבה רבה. יחד עם זאת, חלוקים הם אשר לביצוע הפעולה הרפואית. בעוד המבקש ואח נוסף מסכימים לביצוע הפעולה, המשיבה ואח אחר מתנגדים לה.
5. נוכח המחלוקת בין האחים ביקש ב"כ היועמ"ש לקיים דיון במעמד הצדדים.
6. הבקשה הוגשה ביום 01.02.22, ובשים לב לתקופה הארוכה בה מחובר המשיב למכונת הנשמה באמצעות טובוס, נקבע דיון דחוף ליום חמישי 03.02.22.

7. בדיון נשמעו ארוכות המבקש, המשיבה, ב"כ היועמ"ש ורופא בכיר במחלקה בה מאושפז המשיב.

**<u>דיון והכרעה:</u>**

8. הגם שמדובר בבקשה למינוי אפוטרופוס, השאלה האמתית העומדת בפני בית המשפט הינה, האם להתיר ביצוע הפעולה הרפואית של פיום קנה, או להותיר את המשיב במצבו הנוכחי, כשהוא מונשם באמצעות טובוס (צינור תוך קני).
9. הקושי בהכרעה במחלוקות מסוג זה, הובע ע"י כב' השופט צבי ויצמן בתמ"ש (ראשל"צ) 28450/09 **יועמ"ש נ' ב.ו.ו.** (13.09.09), ואין לי אלא להצטרף לדברים הקולעים:

> **"שוב מונחת לפיתחו של בית המשפט סוגיה מורכבת ורבת פנים אשר ההיבט המשפטי בה הינו אך ורק רכיב אחד משפע רכיביה. בסוגיה זו הפורטת על נימיו הרגישים ביותר של כל בן אנוש משמשות בעירבוביה שאלות אתיות ומוסריות, שאלות של דת וערכים חברתיים, שאלות של קדושת החיים וערכם מול רצונו של הפרט וחופש הבחירה. הכרעה בסוגיה הנדונה לעולם מייסרת את נותנה.. ושואל עצמו היושב בדין - התחת אלוקים אנוכי ? האם ראוי שיורה שופט, בשר דם, גורלו של אדם אחר ? אלא שיפים לעניין זה דבריו של כב' המשנה לנשיא (כתוארו אז) הש' מנחם אלון בענין שפר - "על כורחנו" אנו יושבים לדון בסוגיה שלפנינו. מלאך הדין עומד עלינו ואומר : פסוק! גם בחילוקי דעות כגון אלה מצווה השופט לשפוט, למען ידע החולה מה זכותו ומה חובתו לבקש ולעשות, למען ידעו הרופא מה אסור, מה מותר ומה חובה עליו במלאכתו אומנתו, ולמען ידעו כל אשר סועדים חולה בדרך זו או אחרת, מה שזכאים ומה שחייבים הם לדעת". (ע"א 506/88 - יעל שפר, קטינה, באמצעות אמה נ' מדינת ישראל . פ"ד מח(1), 87)**

10. המשיב מוגדר כחולה הנוטה למות כמשמעו בחוק החולה הנוטה למות, תשס"ו – 2005. יחד עם זאת, להבדיל מהמקרה שנדון בתמ"ש 28450/09 הנ"ל, במקרה שלפני העיד המומחה כי במצבו של המשיב, המוגדר במדד גלאזקו GCS ברמה 3, אין מדובר בפעולה הבאה להאריך את חייו אלא **להיטיב את איכות חייו בלבד**.

**<u>מתן טיפול רפואי בחולה הנוטה למות:</u>**

11. סעיף 1 לחוק החולה הנוטה למות, קובע כי "חוק זה בא להסדיר את הטיפול הרפואי בחולה הנוטה למות תוך איזון ראוי בין ערך קדושת החיים, לבין ערך אוטונומיית הרצון של האדם והחשיבות של איכות החיים".
12. החוק מדגיש בסעיף 2 את עקרון היסוד לפיו **"בקביעת הטיפול הרפואי בחולה הנוטה למות, מצבו הרפואי, רצונו ומידת סבלו הם השיקולים הבלעדיים".**
13. השאלה האם להתיר ביצוע פיום הקנה, תוכרע אם כן, תוך איזון בין שלושת השיקולים האמורים, ואין בלתם.

**<u>מצבו הרפואי של המשיב:</u>**

14. לתיק צורף דו"ח סוציאלי ממנו עולה כי המשיב במצב כללי קשה, מחוסר הכרה ומונשם ע"י מכונת הנשמה. לאחר שמספר נסיונות לגמילה כשלו, הוא זקוק להנשמה ממושכת ויש צורך בביצוע פיום קנה. כן צורפה תעודה רפואית מיום 31.01.22 בה צויין כי התועלת בביצוע הפעולה עולה על הסיכונים הכרוכים בה. בהתאם להחלטת בית המשפט הוגשת תעודה רפואית נוספת ע"י רופא מומחה ברפואה פנימית, בה צויין כי המשיב מונשם מזה כחודש וחצי, וכעת נמצא במצב יציב. אין כל טיפול אחר שהחולה מועמד לקבלו ודווקא פיום קנה יכול לשפר את מצבו. צויין כי התועלת מביצוע פיום הקנה תאפשר הוצאת הטובוס, לשם שיפור איכות חייו כאשר אין אופציה חלופית אחרת. המומחה הוסיף כי הטובוס הינו סבל נוראי למטופל ולמעשה גורם למצב בו המטופל מורדם בעל כורחו.
15. המומחה התייצב בבית המשפט, והעיד כי שוחח ארוכות עם בני המשפחה, "וכפי שהסברתי להם המצב של אבא יכול להשתנות מיום ליום, הוא נמצא ביחידה סגורה מלאה בזיהומים, מורדם מונשם, עם אפסס בבטן, דיברתי איתם מספר חודשים שהאבא עונה בקריטריונים של נוטה למות, הוא מוגדר במדד GCS – 3 . אנו לא יודעים אם נוריד את חומרי ההרדמה יכול להיות שישתפר".
16. עוד הוסיף כי הותרת הטובוס עלולה לפצוע את המטופל אם יזוז, ולגרום לנזקים לדימומים ולזיהומים וציין כי "יש טובוס בתוך הפה, יש יותר הפרשות יש יותר זיהומים, זה יכול להחמיר את המצב עוד יותר ולהיכנס לסיבוך אחר. הוא יותר בצקתי ומונשם".
17. מהאמור לעיל עולה כי אי ביצוע הפעולה יש בה כדי להחמיר את מצבו באופן וודאי, ולסבכו, וכי הימנעות מביצוע הפעולה מהווה כשלעצמה זרז לזיהום, פציעה ודימומים מסכני חיים.

**<u>רצונו של המשיב</u>:**

18. סעיף 4 לחוק החולה הנוטה למות קובע את חזקת הרצון לחיות: "חזקה על אדם שהוא רוצה להוסיף לחיות, אלא אם כן הוכח אחרת; לא הוכח אחרת מעבר לכל ספק סביר – יש לנטות לטובת הרצון להוסיף לחיות".
19. כפי שהודגש ע"י המומחה – במצבו הנוכחי של המשיב - הפעולה הרפואית אין בה כדי להאריך את חייו אלא רק לשפר את איכותם.
20. המשיב מעולם לא הביע רצון שלא להאריך את חייו. יצויין כי גם במקרה של חולה הנוטה למות אשר אינו רוצה שחייו יוארכו, אמנם יש להימנע מטיפול רפואי בו (סעיף 15(א) לחוק), אולם גם במצב זה, יש לעשות מאמץ להעניק לו טיפול מקל (סעיף 15 (ב) לחוק). פיום הקנה, הינו בגדר טיפול מקל.
21. המשיבה נשאלה האם אביה הביע בעבר עמדתו אשר לביצוע פיום הקנה, והשיבה שנושא זה לא עלה וכי לפני שנכנס לניתוח אמר לה אמירות כלליות שהרופאים לא מבינים שום דבר: "מבחינתי המקום הזה היה הבקשה של אבא, שלפני שהוא נכנס לניתוח האחרון של כיס המרה... אבי היה בהכרה, לא שאלו אותו... נכנסתי איתו לחדר ניתוח, הוא היה בהכרה וביקש ממני דבר אחד שלא חשוב מה, שאני לא אעזוב שאני כל הזמן אהיה ואני איתו כל הזמן והדבר השני הוא אמר לי אל תתני להם הם לא מבינים שום דבר, אל תתני להם לעשות את מה שהם רוצים לשאלת בית המשפט אני יודעת למה הוא התכוון, הוא התכוון לאותו מקום שאבא שלי את חייו רצה להיות בבית כשנאלצנו לשים אותו לאחרונה בבית אבות כי המטפלת היתה בחופשה ולא היתה ברירה אני הילדה שהוצאתי את אבא שלי משם, עזבתי את בעלי ובני יחידי וטיפלתי באבא שלי במסירות על כל המשתמע. אבא שלי הוא איש חזק, הוא בא לקבל עזרה. לשאלת בית המשפט האם אבא התייחס לפיום קנה, אני משיבה שלא זה לא היה רלוונטי אז".
22. המשיב, אם כן לא הביע כל עמדה אשר לביצוע הניתוח, ומשהובהר כי לא עומדת על הפרק שאלת הארכת חייו אלא שיפור איכות חייו של המשיב, השיקול השלישי והאחרון שיש לשקול כמצוות סעיף 2 לחוק, הוא מידת סבלו של המשיב.

**<u>סבלו של המשיב:</u>**

23. ישנו ערך מוסרי למניעת סבלו וכאבו של חולה, ולמשיב עומדת הזכות להימנע מתחושה מתמשכת של כאב עז. זכות זו היא חלק מזכותו לכבוד, בהתאם לחוק יסוד: כבוד האדם

וחירותו. בהקשר זה יוטעם כי סעיף 23 לחוק זכויות החולה, מחייב את הרופא האחראי לגרום לכך שייעשה כל שניתן כדי להקל על כאבו וסבלו של חולה הנוטה למות, אף אם מדובר בסיכון סביר לחייו.

24. המומחה ציין כי "הוא עם טובוס בפה וזה מצב שהוא לא אתי הוא גורם לסבל נוראי, זה גוף זר וגדול וענק, הוא יכול לפצוע אותו אם הוא יזוז, זה יכול לגרום לנזקים ולדימומים ולזיהומים", וכן הוסיף שלא ניתן להוריד חומרי הרדמה מאחר שבני המשפחה לא מסכימים לפיום קנה.

25. המומחה הוסיף כי הסביר למשפחה "שהמצב הוא לא גן עדן, הוא קשה מאוד, אך הוא יציב, הוא ללא חומרים, תרופות שמשפרות לחץ דם ומחזיקות את הדופק, המטופל יש לו דופק עצמוני, לחץ דם עצמוני ללא תרופות עזר, מצבו יציב, חולה שהוא מעל חודש מורדם, זה לא מוציא אותו מההגדרה של חולה הנוטה למות, אך לא ניתן להחזיק מטופל מעל חודש ימים עם טובוס בפה, פיום קנה לא יאריך חיים אך זה ישפר איכות חיים ממה שנשאר ויפחית סבל ופחות סיבוכים וזיהומים".

26. הכאב שגורם הטובוס, המוכנס לתוך קנה הנשימה מחייב המשך הרדמתו של המשיב, על מנת שלא יחוש בכאב. בהקשר זה ציין כב' השופט ויצמן "ממה נפשך – אם חש החסוי בכאב מדוע שלא נסיר ממנו את תחושת הכאב בדרך של הסרת הטובוס וכך נמנע ממנו סבל נוסף של נמקים ודלקות באיזור החזה ואולי אף נביאו למצב בו לא יידרש להנשמה מלאכותית. ואם אינו חש כאב, אך בכל מקרה נאלץ לבצע את ההליך הניתוחי של פיום קנה בעת מצב חירום, מדוע שנדחה את ההתערבות הרפואית ההכרחית ובכך נגרום להרעה כמעט ודאית במצבו הרפואי, אשר תותיר אותו שוב מטלטל בין שמים וארץ, אך במצב פיזי גרוע אף יותר ממצבו העכשווי?"

27. סבלו של המשיב מחייב אם כן ביצוע פיום הקנה. בנוסף לרצון להימנע מזיהום ופציעתו של המשיב, ההקלה על סבלו היא התועלת העיקרית בביצוע הפעולה. תועלת זו עולה על הסיכונים הכרוכים בביצועה.

28. מדברי המשיבה עולה, כי הסיבה להתנגדותה הנחרצת לביצוע פיום הקנה היא ההשלכות שיש לפעולה זו על קביעת מקום שהותו של האב, שכן כל עוד הפרוצדורה הרפואית לא מבוצעת, לא ניתן יהיה להעבירו למוסד למונשמים כרוניים, וניתן יהיה להותירו מאושפז בבית החולים, וציינה כי "אם ד"ר א' מתחייב שהוא עושה לאבי פיום ומשאיר אותו עד סוף ימיו בבית החולים אני אשקול את זה מחדש".

29. המומחה השיב בעניין זה הסביר בענין זה כי מעבר לטיפול הספציפי שעומד כיום על הפרק, אין טיפול נוסף שבית החולים יכול להעניק לו ויהי צורך למצוא לו מסגרת מתאימה: "לגבי מה שא' אמרה לגבי העברה למקום אחר, פיום קנה זה כדי להפחית זיהומים, וזה המצב כדי להעביר אותו למסגרת למונשמים כרוניים ושם ימשיך את אותו טיפול שהוא מקבל אצלנו, כי לפי המצב עכשיו, אין לי מה להוסיף על הטיפול שהוא מקבל כעת , אלא אם ישתנה

משהו אקוטי שאני לא יכול לצפות ניסיתי בנוכחות המשפחה לדבר עם מוסדות למונשמים כרוניים שאולי יועבר אליהם עם טובוס, הכוונה לבוא לקראתם בכל המובנים היא קיימת אבל לא יקבלו אותו עם טובוס".

30. מדברי המומחה עולה כי כיום הטיפול הרפואי בבית החולים מוצה, המשיב מאוזן תרופתית, חרף זאת לא ניתן להעבירו למסגרת אחרת מחוץ לבית החולים ללא ביצוע פיום הקנה.

31. ליבי עם הבת שאינה משה ממיטת חוליו של אביה, משך שבועה שבועות רצופים, כאשר כפי שעולה מדבריה משלמת מחיר אישי כבד בהותירה בבית בעל נכה ובן יחיד. יחד עם זאת, **שאלת שהותו של אדם במוסד רפואי או שיקומי הינה נגזרת של מצבו הרפואי של החולה, ואינה יכולה להכתיב את הטיפול הרפואי בו**. בניגוד לסברתה של המשיבה, המלצת בית החולים לבצע את פיום הקנה איננה משום שמופעל לחץ "לפנות מיטה" למונשמים אחרים, אלא נובעת מהרצון להקל על סבלו ולמנוע החמרה במצבו הרפואי.

32. הבת ציינה כי אביה לא רצה לשהות בבית אבות, אלא ביקש לחיות בביתו. עם כל ההבנה לרצון להותיר את האב בבית החולים, תחת העברתו למוסד שיקומי, בכל הנוגע למתן טיפול - מדובר בשיקול זר החורג מגדר השיקולים הבלעדיים שנקבעו כעקרון יסוד לקביעת הטיפול בחולה הנוטה למות.

**<u>לסיכום:</u>**

33. שלושת השיקולים הרלבנטיים למתן טיפול רפואי לחולה הנוטה למות, תומכים בביצוע פיום הקנה למשיב. זו אכן היתה אף עמדת ב"כ היועמ"ש בתום שמיעת הצדדים.

34. בשולי הדברים יצויין, כי מהדיון עלה כי המחלוקת בין האחים איננה נוגעת רק לפעולה הרפואית, כיבוד רצון האב או החלטה בעניין מקום הימצאו, אלא קיימים ביניהם חילוקי דעות מהותיים אשר לאופן השימוש בכספי האב, במהלך התקופה בה הידרדר מצבו הבריאותי.

35. כולי תקווה כי ילדיו של המשיב ישכילו להותיר את המחלוקות מאחור, ולנהוג בשלום זה עם זו. זה בוודאי היה ועודנו רצונו של אביהם.

36. נוכח המחלוקת בין האחים בענין זהות האפוטרופוס (אף אילו הפעולה הרפואית תאושר), תחת מינוי אפוטרופוס למתן הסכמה לצורך ביצוע הפעולה הרפואית, ולאחר ששוכנעתי כי פעולה זו דרושה לשמירת שלומו של המשיב, וכי יש לבצעה מהטעמים שפורטו לעיל, אני מאשרת לבית החולים "זיו" בצפת, לבצע פיום קנה למשיב, וזאת מכוח הסמכות הקבועה בסעיף 68(ב) לחוק הכשרות המשפטית והאפוטרופסות, התשכ"ב-1962.

ניתן לפרסום בהשמטת פרטים מזהים.

**א"פ 2347-02-22 ב' נ' ב' (אדם שמונה לו אפוטרופוס) ואח'**

תיק חיצוני:

ניתן היום, ה' אדר א' תשפ"ב, 06 פברואר 2022, בהעדר הצדדים.



אביבית נחמיאס, שופטת, סגנית הנשיא