

נושא העבודה

בעלות האדם על גופו

העבודה מוגשת בחסות העמותה של

נוער שוחר משפט עברי

הקדמה אישית

נושא עבודתי הוא בעלות האדם על גופו. כאשר ניתן לי נושא העבודה שמחתי לקבלו משום שנושא זה מקיף המון סוגיות משפטיות ומוסריות חוזרות ונשנות בחברתנו. השאלה שעוררה בי את הרצון והסקרנות בנושא העבודה היא מתי עובר הגבול בו אדם הוא הבעלים על גופו ובאיזו מידה האדם הוא הבעלים על גופו? איזה קמה אדם באמת יכול להחליט על גופו למשל בזמן מחלה, והאם לעיתים יש גבול ונאסר עליו להחליט על גופו למרות שהוא הבעלים? בחנתי סוגיות אלו הן במשפט בישראל והן במשפט העברי. אחת הסוגיות שמאז ומתמיד עניינו אותי היא סוגית המתת החסד בישראל. מאחד גיסא, בעלות האדם על גופו הנגזרת מזכות יסוד כבוד האדם וחירותו היא זכות יסוד שאמורה להנתן לכל אדם משום שהוא אחראי על גופו והוא רשאי לדרוש לכבוד הן בחייו והן במותו.

מאידך גיסא, בארץ ישראל חל איסור על המתת חסד. דבר זה מתנגש עם ערך בעלות האדם על גופו ועם חוק יסוד כבוד האדם וחירותו.

עניין אותי לחקור על הנושא ולגלות את שורש המקורות, הסיבות והגישות השונות במשפט העברי והישראלי לאיסור המתת החסד.

סוגייה נוספת שעניינה אותי היא זכותו של אדם לסרב לקבלת טיפול רפואי. במידה והאדם אינו רוצה לקבל טיפול רפואי האם ניתן לכפות זו עליו? האם ערך החיים גובר על ערך כבוד האדם וחירותו?

בעבודה זו בחנתי את הגישות השונות לעניין בעלות האדם על גופו במשפט העברי ובמשפט הישראלי, נתקלתי בקונפליקטים ובגישות מוסריות ודתיות שונות לעניין זה וכן בפסיקות הלכתיות ומשפטיות שונות בנושא.

עבודה זו משכה אותי אליה ועוררה בי רצון להמשיך לחקור את הסוגיות הנ"ל ואת נושא בעלות האדם על גופו לעומק וכן גרמה לי לרצות לעסוק בנושא זה בעתיד וללמוד נושא זה לעומק על כל רבדיו.

תוכן העניינים

3.....	מבוא.....
4-13.....	פרק ראשון-משפט עברי.....
14-19.....	פרק שני- משפט ישראלי.....
20.....	פרק שלישי- השוואה בין הדין העברי לישראלי.....
21.....	פרק אחרון – פרק סיכום.....
22.....	בביליוגרפה.....

מבוא

בעבודה זו אבחן את התפישה המושגית של בעלות האדם על גופו בהיבט המשפט העברי והישראלי, כיצד משפיעה התפישה ההלכתית והמקראית על יישום עקרון זה במערכת המשפט הישראלי.

אדון בסוגיות הנובעות מן ההתנגשות בין עקרונות יסוד כמו "קדושת החיים" ו "כבוד האדם".

בנוסף לכן אבחן את זכות בעלות האדם על גופו הנובעת מחוק יסוד זכות כבוד האדם וחירותו בסיטואציות שונות ובהיבטים משפטיים שונים הן במשפט העברי והן במשפט הישראלי .

בנוסף, אדון בבעלות אדם על גופו במקרה של הסכמה מודעת של מטופל בנתינת טיפול רפואי ובמקרה של המתת חסד.

עבודה זו בוחנת את גישת המשפט העברי והמשפט הישראלי ל "חוק החולה הנוטה למות" ומציגה את הסייגים השונים הנכללים בתוכו.

מטרת עבודה זו, היא לבחון בראש ובראשונה את משמעות בעלות האדם על גופו בחברה הישראלית ובמקורות המשפט העברי , לבחון כיצד נשפטות בעיות הבאות מתוך המדינה בנושא זה .

פרק ראשון - משפט עברי

בעולם המערבי מתחזקת והולכת הגישה הרואה בכל אדם את הבעלים על גופו. זכותו הבסיסית של כל אדם לנהוג בגופו, ככל העולה על דעתו. האם זכות זו כוללת גם את הזכות לפגוע בעצמו? כל זמן שאין בהתנהגות זו משום פגיעה בזולת. מכאן נובע לכאורה שאם חולה סופני איננו מעוניין בטיפול, זוהי זכותו המלאה, שכן הוא הבעלים על גופו. ואף מצפוננו של הרופא המודרני נקי אם הציג בפני החולה את האלטרנטיבות השונות, והבהיר לו את תוצאות מעשיו.

מצד שני, ליהודי המאמין ישנה מערכת מוסר אשר איננה מסתמכת על מקובלות חברתיות בלבד, אלא על מקור אלוקי. ההלכה הינה מערכת חוקים נורמטיבית, המתייחסת לכל פרט בחייו של היהודי, מהשכמתו ממיטתו ועד עלותו על יצועו. והיא כוללת לא רק חובות דתיות 'פולחניות', אלא גם מערכת מוסר, ומכלול הנחיות ליחסים שבין אדם לחברו. אשר על כן, היחסים שבין הרופא לחולה וחובותיו וזכויותיו של האדם ביחס לבריאותו, גם הם ראוי שייבחנו מנקודת מבטה של ההלכה, אשר היא בלבד המוסמכת לתת את התשובות לשאלות הקשות עבור היהודי שומר המצוות.

דילמות אלו נוגעות ביחס ההלכה לשמירת הבריאות והצלת חיים. ההלכה מטילה על האדם אחריות לשמירת בריאותו, ואף מחייבת אותו, לדעת רוב הפוסקים, לדאוג לרפואתו במקרה שחלה. אך מה לגבי הרופא? האם מוטלים עליו חיובים ספציפיים לדאוג לרפא את החולה, או שמא האחריות מוטלת כולה על כתפי החולה, כפי שמביאה הגמרא את האמרה העממית: "מי שכואב לו ילך אל הרופא", דהיינו שעל החולה ללכת אל הרופא ולא להיפך? זאת אנסה לברר להלן, כאשר עיקר דעתי על ההשלכה המעשית של המקורות השונים ליחס הרופא לחולה הסופני המסרב לקבל טיפול רפואי.

המתת חסד

כבר בבריאת האדם נאמר " בצלמו ובדמותו"¹ כלומר, האדם נברא בצלמו של הקב"ה לכן, חייו קדושים והפוגע בחייו כאילו פוגע בחייו של הקב"ה .

בתנך בספר בראשית ט, ה מופיע הפסוק הבא : "אך את דמכם לנפשותיכם אדרוש"

כלומר דמם ונשמותיהם של בני האדם הינם רכושו הבלעדי של הקב"ה ולכן אין לאף

אדם זכות לקחת חיים ולהתערב בהחלטות הבורא.

בתנך בשמואל ב, א אנו רואים את הסיפור שבו שאול בורח מיד הפלשתים ואומר לגר

העמלקי שיפגע בו ויהרגו, לפני שהפלשתים יבואו, יתעללו בו ויענו אותו. הגר העמלקי

אומר לדוד שפגע בשאול והרג אותו. הרי שאול המלך, שהיה לאחר ניסיון ההתאבדות, היה

בגדר חולה סופני, הסובל ייסורים קשים, אשר ביקש בצורה ברורה וצלולה שיקרבו את

מותו ויגאלוהו מן הייסורים, והנער העמלקי מילא אחר בקשה זו.

מצד שני אנו רואים שהגר העמלקי עשה את מה ששאל ביקש ממנו. ועוד דבר – אם הגר

העמלקי לא היה עושה זאת, הפלשתים היו מתעללים בשאול והורגים אותו, כלומר הוא

העדיף שהנער יהרוג אותו שכן הוא רצה להימלט ממוות משפיל על ידי הפלשתים.

דינו של הנער נחרץ ע"י דוד המלך למיתה . דוד כעס מאד ואמר לנער העמלקי : "איך לא

יראת לשלוח יד לשחת את משיחה" ציווה דוד לאחד מן הנערים לפגוע בו ולהמיתו. כלומר

דוד רואה במעשה זה רצח לכל דבר .

מעונשו של הנער ניתן ללמוד כי יש איסור רציחה גם בתנאים אלו , וגם לפי בקשת החולה

ואפילו לפי בקשת המלך .

מכאן ניתן לראות כי ערך החיים גובר על רצון האדם ועל בעלותו על גופו .

¹ בראשית פרק א פסוק כ"

בספר יחזקאל² נאמר מדבר ה' : "הן כל הנפשות לי הנה " כלומר , גם אם אדם חולה מבקש מרופא או אדם לזרז את מותו אין בסמכותו לבקש זאת משום שנפשו של האדם היא ברשות השם יתברך בלבד ולא בבעלותו של האדם.

² פרק יח פס' ד

דעותיהם של גדולי חכמינו בתקופות שונות במהלך ההיסטוריה

בתקופות שונות במהלך ההיסטוריה רבנים שונים התבטאו בקשר לזכותו של אדם להחליט על גופו ועל מותו (המתת חסד) ועל חשיבות החיים:

-כך קובעת המשנה³, "לפיכך נברא אדם יחידי, ללמדך שכל המאבד נפש אחת מישראל מעלה עליו הכתוב כאילו איבד עולם מלא, וכל המקיים נפש אחת מישראל, מעלה עליו הכתוב כאלוקיים עולם מלא".

המשנה בעצם נותנת ערך לחייו של כל אחד ואחד. כל נפש ונפש הם עולם ומלואו, נפש אחת היא בעלת צאצאים רבים וברגע שקוטעים חיים של נפש אחת, קוטעים שושלת חיים שלמה.

מכאן ניתן להסיק שגישת היהדות להמתת חסד הייתה שלילית. חובה היא לנהוג כלפי החולה הגוסס כבאדם בריא, כל דבר כל חלק של חיי אדם הוא אין-סופי ערכם של חיי אדם הוא ללא שיעור ואינו ניתנת לחלוקה. היהדות, שלא כנצרות, אינה רואה ערך חיובי אולם היא מתנגדת להמתת חסד כאמצעי להקלת סבל. בסבל

אסור לבצע פעולה המאריכה את הייסורים של החולה כדי לעכב את המוות שלו.

באשר להמתת חסד אקטיבית, הרי שגם אם חולה סופני סובל ייסורים קשים ומבקש באופן ברור שיסייעו לו למות, אין שומעים לו, והורגו חייב מיתה כדין רוצח.

- פוסק הרמב"ם⁴ "ההורג את עצמו- שופך דמים הוא ועוון הריגה בידו".

מכאן נובע כי המתת חסד היא שפיכות דמים אפילו אם נעשתה בפקודתו או ע"י עצמו.

- הרב שניאור זלמן מלאדי⁵ בשולחן ערוך הרב: -"אסור להכות את חברו אפילו הוא נותן

לו רשות להכותו כי אין לאדם רשות על גופו כלל להכותו ולא לביישו ולא לצער ובשום

צער."

³ ספר יחזקאל פרק י"ח פסוק ד

⁴ רוצח, פ"ב, ה"ב – ה"ג.

⁵ שולחן ערוך הרב, חושן משפט, הלכות נזקי ממון ונפש סעיף ד.

כלומר, ישנה סתירה בין שני ערכים, ערך שלמות הגוף וערך החירות (החופש של אדם על

גופו), הרב שניאור זלמן טוען כי אין לאדם רשות להביא לפגיעה בגופו שלו ומכאן ניתן

להסיק שהרב שניאור זלמן אינו תומך בהמתת חסד שכן הוא יעדיף פגיעה בחירותו של

אדם על גופו על פגיעה בשלמות הגוף.

לאור דעות שונות של רבנים ומקורות הלכתיים בתקופות שונות מבריאת העולם ועד ימינו

ניתן להסיק כי המשפט העברי דוגל בגישה שקדושת החיים הוא ערך עליון אשר עומד מעל

לכל ואין עוררין לו משום שהבורא הוא היחיד שנתן לנו את הלגיטימציה לחוות את החיים

ורק לו הזכות לקחת אותם חזרה אליו ולכן אין לאדם בעלות מלאה על גופו אלא הגוף

בבעלות ה'.

לאור עובדות אלה ניתן לראות כי המשפט העברי מתנגד באופן נחרץ ומשמעי להמתת

חסד גם אם האדם ביקש זאת.

גישת המשפט העברי לחולה הנוטה למות

הגדרת החולה הנוטה למות מבחינת ההלכה איננה ברורה כל צרכה. ניתן להתייחס להלכותיו של החולה הנוטה למות כהלכותיו של החולה שנותרו לו "חיי שעה". אמנם לא מצינו בחז"ל הגדרה ברורה של המושג חיי שעה. יש הסבורים, שהמצב של חיי שעה מוגדר כמו טריפה, היינו מי שלא יחיה ממחלה זו יותר מ"ב חודש, ואין הבדל אם ימות ממחלה זו, או ממחלה אחרת בתוך "ב חודש, הרי זה חיי שעה"⁶, יש מי שכתב, שבכל מקרה שמצב הסכנה שאנו יודעים שיגרום בהכרח למותו של האדם התחיל כבר, הרי זה בגדר חיי שעה, בין אם המוות יבוא במוקדם או במאוחר⁷; ויש מי שכתב, שחיי שעה הוא גם גוסס וגרוע מגוסס, שבגוסס רק רובם מתים, אבל בחיי שעה אין אפילו מיעוט שבמיעוט שנותר בחיים⁸.

עיקרון היסוד בגישת ההלכה למצב בו חולה נוטה למות הוא כי ערכם של חיי האדם הוא ללא שיעור, ולפיכך הם אינם ניתנים לחלוקה. נקודת מוצא זו, יוצאת מתוך הציווי האלוהי כמקור לנורמות מחייבות. חובת השמירה האבסולוטית על החיים נובעת מהאמונה שהאדם נברא בצלם האלוקים וכי האדם הינו קניינו של האל ("בצלם אלוקים עשה את האדם" - משנה, אבות, ג, יד על הפסוק בבראשית ט, ו) ומכאן נובע שהאדם הינו קניין האלוהים. לפי הגישה ההלכתית, אין לאדם בעלות על חייו או מותו הואיל וחיייו של האדם ניתנו לו בפיקדון, להחזקה כדין שלא מכוח בעלות. לתפיסה בסיסית זו הרואה באדם קנינו של האל השלכות בכל תחומי ההלכה, אך ממנה נגזר בראש וראשונה האיסור המוחלט בדבר המתה במעשה⁹ ולפיכך חיי כל אדם באשר הוא אדם קדושים הם וניתנו לאדם לפיקדון ועל כן יש לשומרם, נגזרים האיסור להרוג

⁶ הרב שלמה קלוגר, חכמת שלמה יו"ד סי' קנה ס"א; הרב משה פיינשטיין, שו"ת אגרות משה חח"מ ח"ב סי' עה אות ב.

⁷ רב אברהם יצחק הכהן קוק, שו"ת משפט כהן סי' קמד אות ג.

⁸ הרב ישראל מאיר הכהן מראדין, ביאור"ל סי' שכט ס"ד ד"ה אלא.

⁹ בספר השאלות והתשובות ציץ אליעזר חלק ה, רמת רחל פרק כט, הרב א"י ולדנברג, מראשי חכמי ההלכה והפוסקים ומי שהתמחה בתחום ההלכה והרפואה, מצטט את סברת הערוה"ש: "ואף על פי שאנו רואים שמצטער הרבה בגסיסתו וטוב לו המוות, מכל מקום אסור לנו לעשות דבר לקרב מיתתו: והעולם ומלואו של הקדוש ברוך הוא - וכך רצונו יתברך". והוא פוסק: "מיסוד סברא זאת נובע גם הדין של אין אדם רשאי לחבול בעצמו ... ומכל שכן לקפח את חייו, והיינו מפני שנפש האדם אינו קנינו שלו אלא קנינו של הקב"ה... הגוסס אינו בעלים על עצמו..." ובפסקה בהמשך: "ומכאן תשובה נמרצת ומחאה חריפה כלפי אי אלה מרופאי זמנינו המצדדים בהתרת רצח - מתוך - חמלה כאשר מחלה ממארת קוננת בתוך גופו של אדם וגורמת לו יסורי מות ואין מזרז ותרופה לה, והוא, להמית את החולה או על ידי הזרקת סמי - מות על ידי רופא או על ידי יעוץ משפט רפואי וביו אתיקה, כרך 1, תשס"ח.

נפש, מחד, והחובה להציל נפש, מאידך, כאשר חובת ההצלה מוטלת על כל אדם ועל הרופא בפרט.

בתלמוד ובמפרשים יש מספר מקורות משם למדים את חובת הרופא לרפא. המקורות השונים מעידים על גישות שונות לחובה זו, אשר יתכן שיש ביניהם הבדל הלכה למעשה.

והשבותו לו" - בגמרא נאמר: "הרואה את חברו תועה בין הכרמים מפסיג ועולה... עד שמעלהו לעיר או לדרך... דתניא השבת גופו מנין תלמוד לומר: 'והשבותו לו' (דברים, כב, ב)

וכתב שם רש"י: "'והשבותו': את גופו, משמע שאם תעה חברך בדרך אתה צריך להעלותו על הדרך". הגמרא דורשת את הפסוק אשר מדבר בהשבת אבדה שעיקרה השבת ממונו של אדם לרשותו, ומרחיבה זאת גם לגבי האדם עצמו. דהיינו, גם כאשר האדם עצמו "אבד", כגון שטעה בדרך, עליך לעזור לו מדין השבת אבידה. בדרך דומה דרש גם הספרי פסוק זה: "והשבותו לו - אף את עצמו אתה משיב לו." כלומר - חובת האדם היא לעזור לאדם ברגע שהוא מבולבל "טעה בדרך" ולעזור לו לחזור לדרך הישר וחשיבה בריאה, שכן בהקשר לבעלות אדם על גופו, גם אם אדם ביקש מחברו להרגו החבר צריך לעזור לו ולהסביר לו את הטעות שבדבר.

הגמרא בסנהדרין מרחיבה דרשה זו עוד יותר, ואומרת:

מנין לרואה את חברו שהוא טובע בנהר או חיה גוררתו או לסטים באים עליו שהוא חיוב להצילו? תלמוד לומר: 'לא תעמוד על דם רעך'...]

מדברי הגמרא עולה כי כאשר חברך נתון בסכנת חיים, מחויב אתה לעזור לו, שהרי בכך אתה משיב לו את חייו, ואף חובה זו בכלל מצוות השבת אבידה.

גם **הרמב"ם** נקט בדרך דומה וכתב: שחייב הרופא לרפאות כל חולי ישראל והרי הוא בכלל אומרים בפירוש הכתוב: 'והשבותו לו' לרבות את גופו שאם ראוהו מסוכן ויכול להצילו הרי זה מצילו בגופו בממונו או בידיעתו.

רואים אנו כי הרמב"ם ראה בפסוק "והשבותו לו" את מקור חיובו של הרופא לטפל

בחולים.

הרב שלמה זלמן אויערבאך כתב כי חובת הרפואה כוללת במסגרת חיוב השבת אבידה גם את הלאו של "לא תוכל להתעלם", וכך משמע גם מדברי הנצי"ב.

עמדת ההלכה בשאלת כפיית טיפול רפואי היא שהנמנע מלעסוק ברפואה ומלהתרפא הריהו שופך דמים ועובר על איסור ומותר לכפותו שלא ישפוך דם ולא יאבד עצמו לדעת. דעת הפוסקים היא כי כל אדם חייב להציל נפשו אם חלה ונסתכן. ואם רוצה להימנע מטעמי חסידות, הרי זה שופך דמים¹⁰ וכופים אותו להציל נפשות ולעסוק ברפואות. עם זאת, התפתחות מדע הרפואה המודרני הביא להגמשת העיקרון ההלכתי בדבר כפיית טיפול רפואי ולפיתוח חריגים מוכרים ומקובלים על כלל הפוסקים. דניאל סינקלר במאמרו מונה שלושה חריגים מוסכמים ודאיים. ניתן, לדעתי, להרחיב רשימה זו גם לחריגים נוספים שהועלו על ידי הפוסקים. גם אם אילו לא זכו להכרה גורפת, יש בהם משום ניצנים לסלילת דרכים להגמשת העיקרון ההלכתי.

ניתן לחלק את החריגים לארבע קטגוריות לפי: טיב הטיפול¹¹ טיב המחלה¹² טיב הסירוב

¹⁰ ראה במאמרו של הרב משה רזיאל "כפיית חולה לקבלת טיפול רפואי" תחומין ב' 325 (תשמ"א 42). דניאל סינקלר "מעמדה של הרפואה וטיפול רפואי נגד רצונו של החולה" שנתון המשפט העברי יח-ט 283, 265 (תשנ"ב-תשנ"ד).

¹¹ בין החריגים לפי טיב הטיפול, נמנים: טיפול לא ודאי – בספרו מור וקציעה או"ח ס' שכח: קובע הרב עמדין כי ניתן לכפות טיפול רפואי בשבת כאשר מדובר בטיפולים שהם ודאיים מבחינה רפואית. וכלשונו, "תרופה בדוקה וגמורה". מכאן שאם תרופה מסוימת אינה ידועה, או שתועלתה אינה בדוקה וקיים ספק לגבי יכולתה לרפא את החולה, אזי יש להתחשב ברצון החולה שלא לנטלה. טיפולים אלטרנטיביים – הרב חיים דוד הלוי "ניתוק חולה שאפסו סיכוייו לחיות ממכונת הנשמה מלאכותית" תחומין ב' 297, 299 (תשמ"א), הוסיף חריג נוסף הנוגע לטיב הטיפול או אי ודאותו. בהסתמכו על החריג של הרב עמדין הוא פסק כי מקום שקיימות מספר דרכי טיפול מתחרות, בא הדבר בגדר חוסר ודאות רפואית בטיפול ויש לכבד את בחירתו של החולה. במקרה שנדון על ידו דובר על טיפול כימותרפי וטיפול הומיאופתי לנער חולה סרטן. טיפול הכרוך בסיכון חיי החולה – הכלל ההלכתי הוא כי יש לסכן חיים זמניים – "חיי שעה", כדי להשיג החלמה מלאה. באופן עקרוני הכלל הוא כי יש לבצע ניתוח או טיפול מסוכן, אם צפויה להיות מושגת החלמה מלאה. גדר המחלוקת בין הפוסקים היא מה מידת סיכויי ההצלחה הנדרשים כתנאי לנטילת הסיכון. הדעה הרווחת היא כי אין לכפות על חולה לעבור ניתוח מסוכן הטומן בחובו סיכון לחייו הזמניים, כדי להתרפא לגמרי. הרב פיינשטיין בשו"ת אגרות משה חו"מ ב' ס' עד והרב אוירבך בשו"ת מנחת שלמה א' ס' צא פסקו: כי אין מקום לכפות טיפול מסוכן על חולה. די בסיכון מזערי בלבד, כדי לחייב קבלת הסכמת החולה.

¹² הרב עמדין, לעיל ה"ש 43, גורס כי תנאי לכפיית טיפול רפואי הוא כי המדובר ב"מחלה ידועה ומוכרת", קרי, שלרפואה יש הכרה ברורה וודאית במחלה זו. אי וודאות באשר לטיב המחלה, תהווה חריג לעיקרון הכפייה. אבן עזרא בפירושו לתורה מבחין בין מכה חיצונית המותרת בטיפול לבין מכה פנימית האסורה כלל לטיפול (אבן עזרא, שמות כ"א, יט ושמות כ"ג, כ"ה). הבחנה זו היא ביטוי לתפישה האידיאולוגית-הלכתית לפיה חולי פנימי הוא חולי מידי שמים ולכן אינו בתחום התערבות האדם. יחד עם זאת בבסיס ההבחנה גם נימוק מעשי לפיו במחלה פנימית המאפשר חריגה מעיקרון הכפייה אינו רק חולי פנימי במובן האנטומי, קרי בתוך הגוף פנימית יש חשש שהאבחנה והטיפול לא יהיו מדויקים, לכן עדיף לא לטפל. מכאן ש"חולי שנתן רשות לרופאים לרפא המכות והפצעים שיראו בחוץ. רק כל חולי שהוא בפנים בגוף ביד אלא פנימי במובן של נעלם, לא גלוי. וכך פירש אבן עזרא) שמות, כא, יט): "ורפא ירפא לאות השם לרפאותו". ברי, כי כאשר הפרוגנוזה הרפואית כתוצאה ממתן הטיפול מוטלת בספק או יכפו את הטיפול ויכובד רצון החולה.

והחולה הסופני¹⁴.

סוגיית החולה הסופני היא ללא ספק אחת הסוגיות שזכתה לעמדה הלכתית ייחודית ומתחשבת. היחס לחולה הסופני בהלכה מהווה חריג מפורש ליחס ההלכה לחולה ולרפואה, לפיה הרפואה הינה בגדר חיוב מצווה לחולה וכי קיים חיוב ריפוי והתרפאות. ההלכה הבסיסית לעניין הגוסס מצויה במסכת שמחות א, א-ד: "הגוסס הריהו כחי לכל דבר... אין מעצימים את עיניו הנוגע בו או מזיזו הריהו שופך דמים."

לפי זאת, כל פעולה אקטיבית לזירוז המיתה אסורה וכמוה כשפיכות דמים. אך נשאלת השאלה אם תתיר ההלכה כפיית טיפול מאריך חיים על חולה סופני? או, במילים אחרות, האם תתיר ההלכה המתת חסד פסיבית בבחינת "שב ואל תעשה"? ההלכה המרכזית בעניין זה בדין העברי הינה הלכת "הסרת המונע", אשר מקורה בפסק של בעל הספר חסידים והיא מזוהה כהלכת הרמ"א.

היא מובאת כאן כלשונה: "וכן אסור לגרום למת שימות מהרה, כגון מי שהוא גוסס זמן ארוך ולא יוכל להיפרד - אסור להשמיט הכר והכסת תחתיו, "מכוח שאומרים שיש נוצות מקצת עופות שגורמים זה, וכן לא יזיזנו ממקומו, וכן אסור לשים מפתחות ביהכ"נ תחת

¹³ במצבים מסוימים נותנת ההלכה משקל לרצונו של החולה או לסירובו לקבל טיפול ונמנעת מלפסול את הסירוב על הסף: 1. ברי ושמא ברי עדיף" - משלי יד, י, לפיו יש לקחת בחשבון את ה"ברי" של החולה כנגד "השמא" של הרופא בכל מקרה של היעדר ודאות רפואית הן זו הנובעת מטיב הטיפול והן זו הנובעת מטיב המחלה. בכל מקרה של אי ודאות בהצלחת הטיפול עקב טיב הטיפול או טיב המחלה, יכובד רצונו של החולה ויעדף על פני ה"שמא" של הרופא. 2. סירוב מטעמי "בעתותא" - הרב פיינשטיין מכיר בכך שבמקרים רבים כפיית הטיפול עלולה להפחיד את החולה עד כדי גרימת נזק גופני או מוות. במקרים אלה לא יופעל עיקרון הכפייה. ואלו דבריו: "מוכרחין הרופאים שבכאן לעשות בעל כורחיה. אם כל הרופאים שבבית חולים סוברים שזהו רפואתו, וגם אם יהיה באופן שלא יתבעת מזה, שאם יתבעת מזה, אפילו שהוא ענין שטות אין לעשות, כי הבעתותא אפשר שיזיקו וגם ימיתו ויהיה זה כהמיתוהו בידים סביר - הרב פיינשטיין מאמץ ככלל את העיקרון כי כופין אדם לטיפול רפואי נגד רצונו, אם ולכן יותר טוב שלא לעשות בעל כורחיה..." ("שו"ת אגרות משה, חו"מ ב, ס' עג). 3. סירוב הטיפול עשוי להציל את חייו, וזאת גם אם תגרום לו נכות גופנית (כגון כריתת רגל). לשיטתו, אותו. הרב פיינשטיין בשו"ת אגרות משה, חו"מ ב, ס' עג, מוכן, לפי זאת, להכיר בסירוב "אם הסירוב הוא מחמת יאוש או מעשה שטות או תינוקות, ללא נימוקים סבירים - כופין סביר מטעמים סבירים, כגון כאשר החולה אינו מאמין ברפואיו) גם אם הם הרופאים הטובים ביותר) או שאינו מאמין בטיפול) וגם אם זו תרופה ודאית ובדוקה. קנה המידה להכרה בסירוב סביר הוא סובייקטיבי. יש לכבד את רצון החולה המבוגר ובר הדעת ולהימנע מכל טיפול שעשוי, על פי דעתו הסובייקטיבית של החולה עצמו, להרע את מצבו במקום לשפרה.

¹⁴ הגדרת החולה הסופני בהלכה עברה התאמה להתפתחות הרפואה המודרנית. ההגדרה הראשונית של החולה הסופני לפי ההלכה, הוא הגוסס. בדרך כלל לא מוצאים דיון ישיר בהגדרת המונח והוא נלמד מתוך התייחסות למקור המונח ולהלכות הנוגעות לו. מקור השם גוסס מלשון 'גססון', שפירושו חזה. בהגות הרמ"א על שו"ע (ע"ש) אבן העזר קכ"א ס' ז (מובהר כי הגוסס הוא הקרוב למיתה המעלה ליחה בגרונו, מפני צרות החזה. הרמב"ם בפרושו למשנה) ערכין א, ג) כתב בדומה כי גוסס הוא "שקול גרונו נשמע בעת המיתה והוא בנשימותיו האחרונות". תוחלת חייו של הגוסס ההלכתי הקלאסי נקבעה על ידי השו"ע (יו"ד, שלט, ס' ב) לשלושה ימים: "מי שאמר לו ראינו קרובך גוסס היום שלושה ימים צריך להתאבל עליו."

ראשו כדי שייפרד, אבל אם יש דבר שגורם עיכוב יציאת הנפש, כגו שיש סמוך לאותו בית קול דופק כגון חוטב עצים, או שיש מלח על לשונו, אלו מעכבים יציאת הנפש - מותר להסירו משם, שאין זה מעשה כלל, אלא שמסיר המונה. "מדברים אלו אנו למדים בברור שקיים הבדל עקרוני בהלכה בין פעולה שיש בה משום מעשה המתה בפועל – שהינו אסור, לבין "הסרת המונע", כלומר הימנעות מעשיית פעולות מסוימות המקשות על הסתלקות הנשמה מן הגוף.

לסיכום, נקודת המוצא של הדין העברי כלפי חוק חולה הנוטה למות וכלפי המתת החסד בהקשר של בעלות אדם על גופו, כפי שראינו, הינה שמירה על צלם אלוקים וקדושת החיים, אשר ממנה נגזרות חובת ההצלה וחובת שמירת הנפש. נקודת מוצא זו מחייבת את הרופא לרפא ואת החולה להתרפא, וככלל מתירה כפיית טיפול רפואי על חולה אף אם הוא מסרב לטיפול. יחד עם זאת, מאפשרת ההלכה שורה של חריגים המכירים בסירובו של חולה מקום שהחולי פנימי ו/או בלתי ידוע ו/או הקביעה (ההבחנה) לא ודאית ו/או הטיפול לא ודאי ו/או הסירוב מטעמי ביעתותא ו/או סירוב סביר. החריג העיקרי שמור למקרה שהחולה הינו חולה סופני העונה על הלכת הסרת המונע של הרמ"א. הפוסקים נחלקים בשאלה האם הלכת הסרת המונע מתירה "שב ואל תעשה" בנסיבות של סבל וייסורים בלבד, וכן בשאלה מיהו החולה הסופני - האם "הגוסס" שתוחלת חייו עד שלושה ימים, או "הטריפה" או מי שהוקצבו לו "חיי שעה". מכאן נובע כי גישת המשפט העברי מחייבת את הרופא במתן טיפול רפואי לחולה המסרב לקבלתו אך יש לבחון כל מקרה לגופו ולדון בסוגיית איזה חולה עומד מולנו לפי סוגי החולים אשר צינתי לעיל.

פרק שני - משפט ישראלי

במסגרת המשפט הישראלי ניתן לראות ביטוי לדילמה של לבעלות האדם על גופו בהקשר של הסכמה מדעת לטיפול רפואי לאי קבלת טיפול רפואי העומדת מנגד לערך קדושת החיים בזכויות המעוגנות בחוק ובפסיקות השונות בנושא.

במסגרת החקיקה על בעלות האדם על גופו נכלל גם חוק זכויות החולה אשר במרוצת השנים הוביל לחוק החולה הנוטה למות שבו מודגש סעיף ההסכמה המודעת וזכותו של אדם לסירוב או לעשיית טיפול רפואי באדם.

חוק זכויות החולה, תשנ"ו-1996

חוק זכויות החולה התשנ"ו-1996 נחקק באמצע שנת 1996, ומטרתו (הקבועה בסעיף 1 לחוק) היא לקבוע את זכויות האדם המבקש טיפול רפואי או המקבל טיפול רפואי ולהגן על כבודו ועל פרטיותו. החוק בא להסדיר את מערכת היחסים בין הצוות הרפואי למטופלים והוא מהווה את הבסיס החוקי לזכויותיהם של המטופלים.

הוראות החוק חלות על כל אדם המבקש טיפול רפואי, ושמות דגש מיוחד על כבוד האדם שלו ועל פרטיותו.

בסעיף 13 לחוק זכויות החולה מדובר על הסכמה מדעת. בסכמה מדעת היא זכותו של כל אדם לדעת את כל הפרטים אודות מצבו הבריאותי וסוג הטיפול ולהחליט האם ירצה לקבל את הטיפול או לסרב לו.

- אין לתת טיפול רפואי למטופל, בטרם ניתן לכך הסכמה מדעת.

- על מנת לקבל הסכמה מדעת של מטופל לטיפול בו, על המטפל למסור למטופל את כל המידע הרפואי הדרוש לו על מנת להחליט אם להסכים לטיפול המוצע.

- על המטפל למסור את כל המידע למטופל מוקדם ככל האפשר ובאופן שיאפשר לו לקבל החלטה מרצון וללא תלות.

- ככל שהטיפול מורכב או מסוכן יותר ישנה זכאות לקבל מידע מפורט יותר.

- במצבים מיוחדים וחריגים ניתן לתת טיפול רפואי ללא קבלת הסכמת או אף בניגוד לרצון החולה.

- אם ניתן טיפול רפואי ללא הסכמה או בלי שניתן מידע רפואי כנדרש, יכול המטופל

להגיש תביעה כספית נגד המטפל ונגד המוסד הרפואי.

חוק החולה הנוטה למות תשס"ו - 2005

חוק החולה הנוטה למות, התשס"ו-2005 התקבל בכנסת בקריאה שנייה ושלישית ביום
שנה מיום פרסומו - 2005.12.6 והוא נכנס לתוקף ביום 2006.12.15.

מטרת החוק :

(א) 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.

(ב) חוק זה מבוסס על ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית
ועל עקרונות יסוד בתחום המוסר, האתיקה והדת.

סירוב החולה הנוטה למות לטיפול רפואי חוסה תחת כנפיה של דוקטרינת
ההסכמה מדעת וזכות האדם לאוטונומיה, המעגנות בתוכן את זכותו של
האדם לבחור ולהחליט כרצונו על גופו, חייו וגורלו, ובכללם זכותו של החולה
הנוטה למות לבחור שלא לקבל או לסרב לטיפול רפואי מאריך חיי סבל
וייסורים. זכות הסירוב לטיפול רפואי מאריך חיים של החולה הנוטה למות
יוצרת עימות בין עיקרון "קדושת החיים" מחד גיסא, לבין עיקרון "כבוד
האדם", מאידך גיסא.

האיסורים המוחלטים לפי החוק :

החוק קובע שלשה איסורים מוחלטים :

איסור המתה במעשה¹⁵ איסור סיוע להתאבדות¹⁶ ואיסור הפסקת טיפול
רציף בחולה הנוטה למות העלולה להביא למותו¹⁷.

סעיף 19 לחוק קובע כי "אין בהוראות חוק זה כדי להתיר עשיית פעולה, אף

¹⁵ סעיף 19 לחוק
¹⁶ סעיף 20 לחוק
¹⁷ סעיף 21 לחוק.

אם היא טיפול רפואי, המכוונת להמית, או שתוצאתה, קרוב לוודאי, היא גרימת מוות, בין שהיא נעשית מתוך חסד וחמלה ובין שלא, ובין לבקשת החולה הנוטה למות או אדם אחר ובין שלו"

בכך אימץ החוק את נקודת המוצא של הדין העברי שמקורה, כפי שראינו, בכלל האוסר על כל מעשה שיש בו לחבול בגופו של אדם. כפי שנאמר על ידי א"י ולדנברג בקונטרסו רמת רחל: "...לרבות האדם על עצמו שאין לו רשות על נפשו כלל ואינו קנינו, ולא יכול להועיל נתינת רשותו על דבר שאינו שלו אלא קנינו של הקב"ה שהוא הנותנה והוא הנוטלה בלבד. ..."

הגדרת קטגוריית החולה הנוטה למות:

החוק דן בחולה הנוטה למות¹⁸ ובחולה הסופני¹⁹ על פי סעיף 8,א לחוק: "רופא אחראי מוסמך לקבוע כי מטופל הוא חולה הנוטה למות, אם נוכח כי המטופל סובל מבעיה חשוכת מרפא ותוחלת חייו, אף אם יינתן לו טיפול רפואי, אינה עולה על שישה חודשים." על פי סעיף 8(ב) לחוק: "רופא אחראי מוסמך לקבוע כי חולה הנוטה למות הוא חולה בשלב סופי, אם נוכח כי הוא מצוי במצב רפואי שבו כשלו כמה מערכות חיוניות בגופו ותוחלת חייו, אף אם יינתן לו טיפול רפואי, אינה עולה על שבועיים." הגדרת החולים הסופניים וצמצומה לחולים בסוף פרשת חייהם אינה מקרית, והיא מוציאה מתחולת החוק חולים שמותם אינו קרוב או ודאי וכן חולים השרויים במצב הקרוי "חוסר הכרה בלתי הפיך". ייחודיותה של קטגוריית החולים הסופניים נובעת בראש וראשונה מעצם העובדה שמתן או אי מתן של טיפול מכריע במישרין את המשך חייהם או מותם, הקרוב ממילא, של חולים אלה. ייחוד קטגוריה זו מטרתה להוציא מתחולת החוק חולה אשר אימת המוות אינה עומדת לנגד

¹⁸ להגדרה של החולה הנוטה למות ר' סעיף 3 בפרק ההגדרות לחוק וסעיף 8(א) (הדן בקביעת מצבו הרפואי של המטופל ומגדיר חולה הנוטה למות כ"מטופל הסובל מבעיה רפואית חשוכת מרפא ותוחלת חייו, אף אם יינתן לו טיפול רפואי, אינה עולה על שישה חודשים."

¹⁹ סעיף 8,ב, מגדיר חולה בשלב סופי כחולה "המצוי במצב רפואי שבו כשלו מספר מערכות חיוניות בגופו ותוחלת חייו, אף אם יינתן לו טיפול רפואי, אינה עולה על שבועיים"

עיניו באופן מיידי ומוחשי.

צמצום, על ידי החוק, של קטגורית החולים הנוטים למות לחולים שתוחלת חייהם אינה עולה על שישה חודשים היא צמצום יתר שאינו הכרחי.

צמצום קטגורית החולים הנוטים למות מנוגדת לכלליות דוקטרינת ההסכמה מדעת לטיפול רפואי. והרי דוקטרינת ההסכמה מדעת לטיפול רפואי חלה על כל חולה בנוגע לכל טיפול, ומכאן שהזכות לסרב מדעת לטיפול רפואי נתונה לכל חולה, בפרט אם הוא חולה סופני שהמוות ממשמש לבוא, ואין הצדקה לצמצם את הזכות לחודשי חייו האחרונים בלבד. זאת ועוד, ברי כי קביעתו של הרופא האחראי בדבר תוחלת חייו של החולה היא קביעה רפואית הנסמכת על ניסיונו וידיעותיו של הרופא מחד, ועל הנסיבות הרפואיות של אותו חולה הנוטה למות מאידך. כידוע, יום פקודתו של אדם מי ישורנו וכל הערכה או קביעה רפואית עשויה לפיכך להתברר כמוטעית. ייתכן והרופא האחראי יקבע כי תוחלת חייו של חולה הנה שנה ולא פחות. מכלל קביעה זו יוציא את החולה מכלל תחולת החוק באופן שתישלל ממנו הזכות לסרב לטיפולים רפואיים מאריכי חיים, ואותו אדם ימות לאחר מכן מבלי שאף השלים שישה חודשי חיים. ברי לפיכך, כי כל קביעה כזו עלולה להתברר כשרירותית ותוצאתה תהיה שלילת ההכרה בזכות לסרב לטיפול רפואי.

פסקי דין בנושא בעלות האדם על גופו :

בפס"ד 5304/15 (11.9.16) הובאו בפני בג"ץ עתירות לביטול החוק לתיקון

פקודת בתי הסוהר (מס' 48), תשע"ה-2015 העוסק ב"מניעת נזקים בריאותיים לאסיר שובת רעב" ומאפשר, במקרים מסוימים, לכפות טיפול רפואי על אסירים שובתי רעב חרף סירובם. במסגרת העתירות נדונה, בין היתר, שאלת חוקתיותו של סעיף 19(ה) לחוק, המורה כי במסגרת בקשת היתר לטיפול רפואי ישקול ביהמ"ש "שיקולים של חשש לחיי אדם או חשש ממשי לפגיעה חמורה בביטחון המדינה, ככל שהובאו לפניו ראיות לעניין זה". העותרים הם ההסתדרות הרפואית בישראל וארגוני זכויות אדם בנושא. טענתם היא שקיימת פגיעה בבעלות האדם על גופו (במקרה הנל אסיר) הנובעת מזכות יסוד של כבוד האדם וחירותו.

בג"ץ (מפי המשנה לנשיאה א' רובינשטיין והשופטים מ' מזוז וני' סולברג) דחה

את העתירות מהטעמים הבאים :

- החוק עומד במבחן החוקתי. בסופו של דבר יש בחוק אלמנט של הצלת חיים, ומתן עליונות לעקרון קדושת החיים, זו ראשית וזו אחרית. מעצימה זאת כמובן העובדה שהאדם בו מדובר נמצא במשמורת המדינה, שחובתה להעניק לו טיפול רפואי ראוי.

המשנה לנשיאה עמד בפירוט על הרכיבים השונים של מבחני החוקתיות ופסקת ההגבלה והגיע למסקנה כי החוק, לרבות סעיף 19(ה), צולח את מבחני החוקתיות, בקיימו איזון עדין בין הערכים השונים : קדושת החיים ; אחריות המדינה לאסירים המוחזקים על-ידה ובטחון המדינה מזה, למול זכותו של הפרט לכבוד ובכלל זה לאוטונומיה ולחופש ביטוי מזה. הדברים נאמרו בהינתן ההליך ההדרגתי שמקיים החוק ואשר כולל מספר גורמי בקרה רפואיים, משפטיים ושיפוטניים.

עוד צוין בין היתר, כי ההסדר הקבוע בסעיף 15 לחוק זכויות החולה, להתמודדות עם מצב של חולה המסרב לקבל טיפול(הסכמה מדעת), אין בו מענה מספיק ומלא לסיטואציה של שובת רעב, ולאסיר או עצור בפרט, הן

בהיבט אחריותה של המדינה עליו; הן בהיבט של מורכבות אוטונומיית הרצון במצב של שביתת רעב של אסירים הנכונים למות, הן במקרים מסוימים, בהם מצבם הקבוצתי של השובתים מונע מהם לחזור בהם מהשביתה; והן בהיבט של השלכות שביתת הרעב על בטחון המדינה. כך שמדובר בהסדר ייחודי משלים לשם התמודדות עם מצבים בהם קצרה ידו של ההסדר שנקבע בחוק זכויות החולה מלהושיע.

פס"ד נוסף בו דנו בהתנגשות שבין בעלות האדם על גופו בהיבט בריאותי אל מול עקרון קדושת החיים הוא **בפרשת שפר**²⁰. בית המשפט העליון הכריע בשנת 1988 אך את הנימוקים להכרעתו נתן רק בשנת 1993, לאחר חקיקת חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו. בפס"ד זה התעוררה שאלת המתת החדס במלוא עוצמתה, כאשר בית המשפט העליון דן בשאלת זכותו של חולה לסרב להתחבר למכונת החיאה²¹. השופט אלון, ציין ראשית את גישת המשפט העברי, המקנה חשיבות מיוחדת לערך העליון של קדושת חיי האדם, שכן "בצלם אלוקים ברא את בהמשך הביע השופט אלון את גישת המשפט העברי שלפיה המתת חסד פעילה אסורה האדם". המתת חסד סבילה, לעומת זאת, מותרת, ובנסיבות מסוימות, שבהן יש למנוע בתכלית האיסור. נקודת המוצא לסוגיה קשה זו של הלכה ורפואה הוא ערך העל של קדושת חיי האדם. ערך זה יסודו, כאמור, בעקרון העל של בריאת האדם בצלם אלוקים, על כל המתחייב ומשתמע מכך. אשר על כן, לא יכול להיות קיים, קנה מידה של ערך האדם, דינו של פגום בגופו כדינו של שלם בגופו, ודינו של לקוי בנפשו כדינו של בריא בנפשו, ואין מודדים מידתה ושיעורה של בריאות הגוף והנפש. יתרה מזו, החשת מוות אקטיבית, קיצור חיי אדם באופן פעיל, גם אם בשם המתת חסד תיקרא, אסורה בתכלית האיסור, גם אם היא נעשית לפי בקשתו של החולה.

²⁰ ד' הד, 'הזכות לא להיוולד בפגם' דילמות באתיקה רפואית (קבץ) (2002) עמ' 255-261.
²¹ ד' הד, 'מעבר לחירות ולכבוד (הרהורים מטא-משפטיים על פס"ד בעניין שפר' משפט וממשל 3-57 (1995) 649-668, 1996

פרק שלישי: השוואה בין הדין העברי לדין הישראלי

גישת ההלכה נחלקת בשאלה אם יש לאדם בעלות כלשהי על גופו - יש מי שסבור, שאין האדם בעלים על גופו כלל ויש מי שסבור, שאין לשלול לגמרי את בעלות האדם על גופו, אלא שיש לו בעלות חלקית על גופו, והיא בעלות של שותפות בינו ובין הק"ב. אך מכל מקום גם לפי שיטה זו, אין בעלותו של האדם מקנה לו זכות להביא נזק לגופו, ולדעת הכל אסור להרוג את חברו, גם אם מבקש ממנו, שכן האדם איננו בעלים על גופו, כדי לגרום למותו. אכן, נחלקו הפוסקים אם יש לאדם זכות אוטונומית להחליט על הימנעות מטיפול מאריך חיים בהיותו חולה נוטה למות, ובמקום של סבל רב יש מי שכתבו, שאם אי אפשר לרפא את החולה, אלא שהטיפול מועיל רק להאריך ימי החולה ביסורים, צריך להודיע לחולה ולשאול אותו אם רוצה שיתנו לו טיפול זה, אבל אם אין החולה רוצה לחיות בחיי צער אלו, אין לתת לו טיפול כזה. ומאידך, צריך להודיע דבר זה לחולה ולשאול אותו אם רוצה שיתנו לו טיפול רפואי זה, שאם בחיי יסורים רוצה יותר ממיתה צריכים לתת לו.

וכן אם החולה ירא שמים, ולא נטרפה דעתו, רצוי מאד להסביר לו, שיפה שעה אחת בתשובה בעולם הזה מכל חיי העולם הבא, ויש זכות לסבול בעולם הזה יותר מאשר למות מיד, אך אם בכל זאת אינו רוצה ביסורים - יש לשמוע לו. בניגוד לגישת המשפט העברי לבעלות האדם על גופו, ע"פ גישת המשפט הישראלי אכן האדם הוא הבעלים על גופו. בעלות האדם על גופו נגזרת מהזכויות הטבעיות של אדם לחירות ולכבוד שזוכה להן כל אדם מעצם היותו אדם. אך, ניתן לראות, שקיימים סייגים לזכויות ברגע שהן מתנגשות עם "עקרון קדושת החיים". בפסקי הדין השונים שהצגתי לעיל עמדה בעלות האדם על גופו מול עקרון קדושת החיים והפסיקה הייתה "לטובת" עקרון קדושת החיים. ניתן לראות כי המשפט הישראלי משמש ככלי עזר לפסיקה במשפטים הנדונים לעיל דוגל בכך שעקרון קדושת החיים הוא מעל הכל וברגע שמתנגש עם בעלות האדם על גופו, היא לא תמיד תהיה אבסולוטית.

פרק סיכום

בעבודה זו דנתי בסוגייה האם לאדם בעלות בלעדית ואוטונומית על גופו. הבעיות המשפטיות שעולות מן נושא בעלות האדם על גופו הן בעלות האדם על גופו במקרה של סירוב לטיפול רפואי מציל חיים ובעיית ההכרעה בגין רצון חולה להמתת חסד. לאור פסקי הדין אשר קראתי ולאור ספרות המחקר הן בפאן הישראלי והן בפאן ההלכתי מסקנותיי הן שמבחינת ההלכה אין לאדם בעלות מלאה על גופו אלא גופו שייך לקב"ה כי " בצלם ה' נברא האדם" לכן הגוף ניתן לנו כפיקדון ואין לאדם לפגוע ברכוש ה'. ובהיבט המשפט הישראלי, סבורה אני כי יש לאדם בעלות על גופו הניתנת לו מתוקף הזכויות הטבעיות של אדם בהיותו אדם (חירות וכבוד) אך זכות בעלות האדם על גופו נפגעת ברגע שקיים חשש לפגיעה בעיקרון "קדושת החיים" משום שעקרון זה הוא ערך עליון הן במשפט הישראלי והן במשפט העברי.

ביבליוגרפיה

חקיקה

חוק יסוד כבוד האדם וחירותו
חוק זכויות החולה – תשנ"ו 1996
חוק החולה הנוטה למות – תשס"ו 2005

פסיקה

בג"צ

בית המשפט העליון בשבותו כבית המשפט לערעורים אזרחיים 506 / 88 יעל שפר
בית המשפט העליון בשבותו כבית המשפט לערעורים אזרחיים ע"א 5304/15

ספרות המחקר

אנציקלופדיה הלכתית רפואית, פרופ' אברהם שטיינברג תשס"ו

מאמרים

אהובה טיכו "משפט רפואי וביו אתיקה , כרך 1, תשס"ח.
'הזכות לא להיוולד בפגם' דילמות באתיקה רפואית - עמ' 255-261.
"מעבר לחירות ולכבוד" (הרהורים מטא-משפטיים על פס"ד בעניין שפר' משפט
וממשל 3-)

משפט עברי

בראשית ט, ה
דברים, כב, ב
יחזקאל פרק יח פס' ד
שמואל ב, א

ספרות הפסיקה

רמב"ם - רוצח, פ"ב, ה"ב – ה"ג.
שולחן ערוך הרב, חושן משפט, הלכות נזקי ממון ונפש סעיף ד.
"מור וקציעה" או"ח סי' הרב עמדין.

מאמרים

חיים דוד הלוי - ניתוק חולה שאפסו סיכוייו לחיות ממכונת הנשמה מלאכותית"
תחומין ב' 297, 299" (תשמ"א)

ספרות השו"ת

רב אברהם יצחק הכהן קוק, משפט כהן סי' קמד אות ג
אליעזר חלק ה, רמת רחל פרק כט, הרב א"י ולדנברג.
הרב ישראל מאיר הכהן מראדין, ביאוה"ל סי' שכט ס"ד ד"ה אלא.
הרב שלמה קלוגר, חכמת שלמה יו"ד סי' קנה ס"א.

