

כליאת שווא של מאושפזים בבתי חולים לחולי נפש

אורי שטרומן¹

יחזור לשבת עמם בבתי הקפה וישתתף בחיי החברה כאילו לא ארע דבר, כאילו חלה בשפעת ותו לא.

ביולי 2008 נרצח טים מקליין בן ה-22 בעת שישיב לתומו במושב האחורי של אוטובוס בקנדה על ידי יונסט לי, נווד מובטל בן 40. שהזדמן לאותה נסיעה. הוברר שלי ביצע את הרצח כתוצאה ממחלת נפש ולכן לא נשא באחריות פלילית למעשה². אמו של המנוח לא שקטה ופתחה במסע ציבורי, שהדהד בתקשורת תחת הכותרת "חוק טים" (Tim's Law), לתיקון החוק הפלילי לפיו גם על פטורים מאחריות פלילית יוטל מאסר חובה ולו לתקופה קצרה בלבד (a minimum period of time)³.

שחרורם מענישה של חולי הנפש שבצעו עבירות בהיותם חסרי אחריות פלילית אינו נסבל גם על ידי רבים מאד, בלשון המעטה, בציבור הישראלי. שיטוט באינטרנט יגלה זאת. אך אין צורך בגלישה לשם. דייני במידע שהגיע אליי, הן בתקופת כהונתי בבית המשפט והן לאחרונה מפיו של פסיכיאטר היושב בוועדה פסיכיאטרית, שציין כי הוא מודע לכך שהוועדה מורה על אשפוז ללא צורך רק כדי להפיס את דעת הציבור, ובעשותו כן הוא רגוע כי ישנה פסיקה של בית משפט מחוזי המתירה לוועדה לעשות כן⁴. לכן, לדבריו, אף על פי שקרא את הרצאתי⁵ בנושא זה, שעוררה בו מחשבות, הוא איננו בטוח שישנה ממנהגו שלא לשחרר רוצחים לאחר תקופה קצרה של שנה-שנתיים, למרות שהרופאים טוענים שמחלתם מיוצבת ואין טעם רפואי להמשיך האשפוז. הוא סיים בהבעת תקווה שהמדינה תקבל את דעתי ו"היא תהיה אור לגויים". מתגובתו ומנסיוני בעבר במקרה דומה ניתן להסיק שאין אלה המקרים היחידים. אבל, דיינו באדם אחד המאושפז עתה או יאושפז בעתיד לשווא וללא הצדקה כדין כדי לטרוח במניעת כליאתם של חולי נפש לשווא.

נבחרו הציבור, חברי הכנסת, קשובים לרחשי לב הציבור. אך

אישפוז בגלל לחץ ציבורי

אשפוזם של חולי הנפש בבתי חולים במקום שליחתם לבתי הסוהר, הודות לפטור הניתן להם על פי דין מאחריות פלילית בשל הגנת אי השפיות⁶, מוכר לי היטב מאז שבתי בדין, לפני שנים רבות, בראש הרכב שדן בפשעים חמורים (כעבירות רצח) בבית המשפט המחוזי בתל-אביב. גם שחרורם מאישפוז מוכר לי מלימוד הנושא ושיחותי עם הרופאים המומחים למחלות הנפש. שחרורם מטריד את הציבור המעוניין למנוע אותו. "הלחץ הציבורי נובע" - כתב לי מומחה נכבד בתחום הפסיכיאטריה שכיהן שנים רבות כמנהל בית חולים לחולי נפש - "מהפחד מחולה נפש, מדעות קדומות כגון 'פעם חולה תמיד חולה' ומתפיסת בית החולים הפסיכיאטרי כמקום בו מבודדים את העשבים השוטים של החברה ולא כמקום שמטרתו העיקרית היא טיפולית". מסתבר שלא רק בישראל הנושא מטריד את הציבור.

שבעים ושבעה נערים ומבוגרים נרצחו בנורווגיה ביום אחד על ידי אנדרס ברינג בריוויק. לא חלף זמן רב מאז הטבח הנורא ופסיכיאטרים קבעו שהוא סובל מסכיזופרניה, מחשבותיו הזויות ופעולותיו נובעות מאותן הזיות המתייחסות לעולם דמיוני ולכן אינו כשיר לעמוד לדין⁷. חוות דעתם המשתרעת על כ-250 עמודי תיבחה על ידי וועדה מוסמכת. התוצאה המשפטית תהיה בוודאי פטור מאחריות פלילית למעשיו ושליחתו לאישפוז בגלל הסיכון הצפוי ממנו לציבור. כאשר יחלפו הימים ותגיע העת, בעוד חודשים ספורים או שנים מעטות, ומחלת האיש תדעך, לא יהיה עוד צורך רפואי באישפוזו לצרכי טיפול ולא יהיה עוד סיכון לציבור מהתנהגותו והוא ישוחרר לביתו. האם אז תהדהד ברחבי נורווגיה זעקת המשפחות השכולות וחברי הקרבתות על צאתו לחופשי, או שמא הם יבליגו על כעסם, ישלימו עם מר גורלם ויבינו שיש אשר ירצח אדם את רעהו ויהיה פטור מאחריות פלילית בגלל מחלתו, ולכשיבריא, או תדעך המחלה,

1 הכותב הוא שופט בדימוס של בית המשפט המחוזי. מכהן כיו"ר ועדת האתיקה של המרכז לבריאות הנפש גוה.
2 דהיינו כי באותה שעה היו חסרי יכולת של ממש להבנת המעשה הנעשה על ידיהם או הפסול שבו, או להימנעות מעשייתו, בגלל מחלת הנפש המקנת בהם, כאמור בסעיף 334 לחוק העונשין, תשל"ז-1977, שכתרתו "אי שפיות הדעת".
3 "הארץ", 29.11.2011.
4 הארוע מתואר, בין היתר, באתר http://www.victimsofviolence.on.ca/rev2/index.php?option=com_content&task=view&id=3533 באתר Itemid=43

פי כללים אלה הפטור מאחריות פלילית חל "אם בעת עשיית המעשה היה הנאשם בלתי-מוכשר, מחמת המחלה הנפשית שסבל ממנה אותה שעה, להבין את אשר עשה". או שהיה "בלתי-מוכשר, מחמת המחלה הנפשית, לדעת שאסור היה לו (OUGHT NOT) לעשות את המעשה". כלומר, אם בגלל מחלת הנפש שסבל ממנה בשעת מעשה לא הבין את המהות הפיסית של פעולותיו או שלא הבין את המהות המוסרית (האיסור החוקי או המוסרי), הוא לא ישא באחריות פלילית.

החידוש של כב' השופט אגרנט במשפט זה היה בהתייחסות למשמעות המשפטית המתחייבת מחוות הדעת הרפואיות שהסבירו את התנהגות מנדלברוט בביצוע הרצח של חברו לעבודה כתוצאה מדחף לאו בר כיבוש, שמשמעו הוא שלא היה לו הכח לבחור בין עשייה לאי עשייה. כלומר, מעשה העבירה נעשה שלא מרצונו, ללא אפשרות של התגבשות המחשבה הפלילית (mens rea) הדרושה, בדרך כלל, להרשעה בעבירה פלילית. כדי להמנע מהרשעת אדם שפעל ללא מחשבה פלילית הציע כב' השופט אגרנט¹² לעמיתיו בהרכב (כב' השופטים זילברג וגויטיין) לקבוע שכללי מקנטון אינם סגורים אלא יש להוסיף להם את המבחן השלישי, האומר שאם -

- "(1) בשעת מעשה לא היה הנאשם מוכשר לעצור בעד ההתנהגות נשוא האישום;**
(2) עקב שלילת כוח רצונו או החלשתו של זה במידה ניכרת;
(3) בשל השפעת המחלה הנפשית ממנה סבל באותה שעה;
אזי לא יראה בר-עונשין ויהיה פטור מאחריות פלילית".

אנו שמים לב שכב' השופט אגרנט לא קבע הלכה לפיה יהיה פטור מאחריות פלילית כל מי שבשעת מעשה לא היה מוכשר לעצור בעד ההתנהגות נשוא האישום עקב שלילת כוח רצונו או החלשתו של זה במידה ניכרת, אלא הגביל אותה למקרה ששלילת כוח הרצון היתה "בשל השפעת המחלה הנפשית ממנה סבל באותה שעה". מדוע נדרשה הגבלה זו, למרות שהדעת נותנת שאין נפקא מינה בשאלת המקור לחולשת הרצון אלא בקיומו או אי קיומו מכל סיבה שהיא, הוסבר על ידי כב' השופט אגרנט בדברים הבאים שנכתבו בפסק דינו:

"... הגישה השלילית מצד שופטים באנגליה לטענת "דחף חולני" ניזונה בעבר מהשיקול, כי בלתי-אפשרי או לפחות קשה עד מאד, להבחין בין דחף שהסובל ממחלה נפשית לא היה

הם מחפשים דרך לעכב ככל האפשר את שחרורם מאישפוז של חולי הנפש מבצעי העבירות. לכן הוגשה לכנסת הצעת חוק טיפול בחולי נפש¹⁵, לפיה, החלטת הוועדה הפסיכיאטרית בלבד לשחרור חולה נפש מאישפוזו, שנעשה על פי הוראת בית המשפט, לא תספיק לשחרורו בפועל אלא היא תהא "טעונה אישור בית המשפט", כאילו ישנה עדיפות מקצועית לבית המשפט על פני החלטתה של הוועדה הפסיכיאטרית. ההצעה נדונה לאחרונה בישיבת ועדת העבודה, הרווחה והבריאות בכנסת ישראל ביום 2.11.2011. לכן מהרתי להציע לשר המשפטים, סגן שר הבריאות ויו"ר הוועדה הנ"ל בכנסת, במכתב ששלחתי להם, את ההצעות המפורטות בסיום מאמר זה.

ההיסטוריה המשפטית

לא היה קל למערכת המשפט לפטור אדם מאחריות פלילית על עבירה שבוצעה כתוצאה ממחלתו. ההיסטוריה המשפטית מלמדת אותנו על ימים שבהם נשפט אדם על מעשה שעשה בניגוד לחוק ללא תלות במודעותו ובכוונותיו. לא היתה חשיבות לשאלה אם בעת העשייה היתה לאותו אדם כוונה פלילית או לא¹⁶. האחריות הפלילית לפי המושגים המקובלים עלינו כיום, היתה מוחלטת. האפשרות שביצוע העבירה נעשה כתוצאה ממחלה נפשית לא היתה אמורה להשקל בשעת המשפט ולכן האפשרות היחידה שעמדה בפני המושבעים לחילוף הנאשם מעונש היתה המלצה לחנינה מטעמה של המלכות. רק לפני כמאה ושבעים שנה בלבד החל המהפך המשפטי בהתייחסות לחולה הנפש.

בשנת 1843 נורה למוות מזכיר המפלגה השמרנית בבריטניה על ידי דיניאל מק'נטון. מותו נגרם בטעות. מק'נטון, שסבל מפרנויה, ראה את עצמו נרדף על ידי המפלגה השמרנית ולכן רצה לפגוע בראש המפלגה. טעות בזיהוי הביאה אותו להתנקשות בחייו של מזכיר המפלגה. הפעם משהוברר לשופטים האנגליים בבית הלורדים, על פי עדות רפואית שהובאה לבית המשפט, שבזמן הירי, בגלל מחלת הנפש שסבל ממנה, לא היתה לנאשם האפשרות להבין את אשר עשה, החליטו לפטרו מאחריות פלילית. בעקבות משאל שהם ערכו בקרב ציבור השופטים באנגליה נוסחו הכללים הידועים שהשתרשו במשפט האנגלוסקסי ככללי מק'נטון¹⁷.

דחף לא בר כיבוש

כללי מק'נטון הוטמעו במשפט הישראלי על ידי הנשיא אגרנט במשפט של זלמן מנדלברוט נ' היועץ המשפטי לממשלה¹⁸. על

5 העצומה מופיעה באתר <http://www.timslaw.ca/category/tims-law>
 6 לפסיקה זו ראו להלן, הערת שוליים 16.

7 הרצאה בנושא זה ניתנה על ידי לראשונה ב- 13.11.03 במרכז לבריאות הנפש ע"ש יהודה אברבנאל בכנס של אוניברסיטת חיפה - הפקולטה למשפטים, המרכז הבינלאומי, משפט ואתיקה. הפרקים הבאים במאמר זה מבוססים עליה.

8 הצעת חוק טיפול בחולי נפש (תיקון - קביעת כשירות לשחרור על ידי בית המשפט), התש"ע - 2010.

המשך מעמ' 5

שנעשה ב-1995) עיגן המחוקק את פסיקת כב' השופט אגרנט ואף הוסיף עליה. בסעיף 34 לחוק העונשין תחת הכותרת "אי שפיות הדעת" נקבע:

"לא יישא אדם באחריות פלילית למעשה שעשה אם, בשעת המעשה, בשל מחלה שפגעה ברוחו [כאמור בפסיקת אגרנט - א' ש'] או בשל ליקוי בכושרו השכלי היה חסר יכולת של ממש - (1) להבין את אשר הוא עושה או את הפסול שבמעשהו; או (2) [נוכח החידוש החקיקתי - א' ש'] להימנע מעשיית המעשה".

וכך אף בעבירת רצח, אך זאת לא לעניין האחריות הפלילית אלא לעניין העונש בלבד. בסעיף 300א תחת הכותרת "עונש מופחת" -

"על אף האמור בסעיף 300, ניתן להטיל עונש קל מהקבוע בו, אם נעברה העבירה באחד מאלה:

(א) במצב שבו, בשל הפרעה נפשית חמורה [שאיננה בהכרח מחלת נפש¹⁴ - א' ש'], או בשל ליקוי בכושרו השכלי, הוגבלה יכולתו של הנאשם במידה ניכרת, אך לא עד כדי חוסר יכולת של ממש כאמור בסעיף 34 -

(1) להבין את אשר הוא עושה או את הפסול שבמעשהו; או (2) להימנע מעשיית המעשה". [ההדגשות שלי - א' ש']

משמע, אין הכרה משפטית בדחף בלתי נשלט, שאיננו נובע ממחלת נפש, או מהפרעה נפשית חמורה, או מליקוי שכלי - אם קיים דחף כזה - כמשחרר מאחריות פלילית. במאזן השיקולים בין טובת החברה לשמור על עצמה מפני האפשרות שישוטט ברחובות עריה עובר עבירה שלא מרצונו לבין זכות האדם לפטור מאחריות פלילית בגלל חוסר יכולתו "להימנע מעשיית המעשה", שלא נבע ממחלת נפש, הפרעה נפשית או ליקוי שכלי - העדיף המחוקק את טובת החברה, במחיר הרשעת אדם שעל פי כללי היסוד של המשפט הפלילי לא היה ראוי לכך. זאת למרות שפסיקת בית המשפט העליון כבר בענין מנדלברוט אמרה מפי כב' השופט אגרנט:

"שקולה בעיני הגישה התובעת ראשית, שנתייחס בשאט-נפש לדבר הענשתו של אדם שמעללו נעוץ אך בטירופו ושנית, שנראה את ההלכה בסוגיה זו כשייכת לעקרון המרכזי העובר

מסוגל לעמוד בפניו (IRRESISTIBLE) לבין זה שהלה סתם נמנע מלהתנגד לו (UNRESISTED). בשיקול זה היתה כרוכה גם חרדתם, פן עלולים "שופטי עובדות", בהיותם הדיוטות, ללכת שולל אחרי הגנה המוסווית ב"דחף חולני", תחת אשר יבינו שהמניע האמיתי להתפרצות פלילית נעוץ ברוגזה, רצון לנקם, תאוה מינית מוגברת או כיוצא ביצרים אלה"

אבל, לדעתו, כיום (1956) "... אין לגרוס, בשום פנים, כי למעלה מכשרונו של בית-משפט להבחין כראוי הבחנה כנ"ל, בשים לב להתקדמות המדע הרפואי בשטח האמור ולאפשרות הקיימת, שידיעותיו ועזרתו בנדון זה יועמדו, באמצעות פסיכיאטרים מומחים ומנוסים, לרשות השופטים המקצועיים, עליהם מוטל בישראל בירור דבר אמיתותה של טענת דחף חולני". עם זאת, כדי להגן על החברה מפני החלטות מוטעות של בית המשפט, ציין כב' השופט אגרנט את "מסקנתה השקולה של הוועדה המלכותית" שקבעה:

"...איננו מאמינים שההכרה בדחף שאינו ניתן לריסון עלולה להוביל לפסקי-דין בלתי מבוססים על קיום טירוף-דעת במקרים שבהם שימשו רוגזה או ... תאוה מינית מניעים לביצוע מעשי העבירה, בתנאי שיבהירו תמיד לחבר המושבעים, שעליהם להיות משוכנעים לא רק שהיה קיים דחף שאינו ניתן לריסון, אלא גם שהדחף נגרם על-ידי מחלה נפשית."

תמיד תמהתי מדוע יהיה זה צודק להעניש אדם שביצע עבירה בגלל דחף בלתי נשלט שאיננו נובע ממחלת נפש¹⁵. האם ההגנה על החברה מפני טעויות השופטים מצדיקה ענישת אדם שלא קיננה מחשבה פלילית בלבו ולא עשה את מעשה העבירה מרצונו החופשי? והאם אחרי 50 שנה שחלפו מאז פסיקת כב' השופט (לימים הנשיא) אגרנט בעניין מנדלברוט לא התקדם המדע הרפואי עד כדי יכולת אבחנה משכנעת בין הנאשם המתחזה למי שפעל תחת דחף בלתי נשלט לבין מי שבאמת סבל מדחף זה? קריאתי לסניגורים להעלות בפני בית המשפט הגנה (מלווה בחוות דעת רפואיות) של דחף בלתי נשלט לא הניבה תוצאות, אבל המחוקק צעד לקראת מבצעי עבירה בגלל חוסר יכולת נפשית להימנע מביצוע העבירה שלא נבע ממחלת נפש, ובלבד שסיבתו מחלה שפגעה ברוחו או הפרעה נפשית חמורה (או ליקוי בכושרו השכלי - נושא החורג מענייננו).

כך, בתיקון האחרון המשמעותי של חוק העונשין (תיקון מס' 39

9 כיום קובע חוק העונשין, תשל"ז-1977, בסעיף 20, מה היא מחשבה פלילית ומה היא כוונה פלילית:
 (א) מחשבה פלילית - מודעות לטיב המעשה, לקיום הנסיבות ולאפשרות הגרימה לתוצאות המעשה, הנמנים עם פרטי העבירה, ולענין התוצאות גם אחת מאלה:
 (1) כוונה - במטרה לגרום לאותן תוצאות;
 (2) פזיזות שבאחת מאלה;
 (א) אדישות - בשוין נפש לאפשרות גרימת התוצאות האמורות;
 (ב) קלות דעת - בניטילת סיכון בלתי סביר לאפשרות גרימת התוצאות האמורות, מתוך תקווה להצליח למנוע.

דרך כל המשפט הפלילי גם באנגליה וגם כאן - הוא "מנס ריאה", על כל היסודות הטמונים בו והיסוד "הרצוני" בכלל".

כב' השופט אגרנט בעניין מנדלברוט אף חזר בהסכמה על דברי כב' השופט זילברג בעניין סגל⁴⁵:

"אכן, מכרעות בעיני השיטה והעמדה, כי מענישים את מי שהיה, בעת עוללו את מעשה העבירה, בריא ברוחו, מושג הצופן בחובו גם כושר רצייתי ולא רק כושר שלילי או אינטלקטואלי. כל גישה אחרת פירושה, הגבלת הלכה ותיחומה בשטח פעולתם של שני מבחנים שאפקם צר ואפיים נוקשה..."

אפשר להבין את המחוקק. הוא רוצה להיראות יפה בעיני ההיסטוריה האנושית, הוא רוצה להיות מחוקק מתקדם, הפוסל הטלת אחריות פלילית על מי שאיננו פועל מרצונו, אבל הוא גם חושש מהחברה, שבקרבה הוא פועל, שאיננה רוצה להכיר במחלה (בין אם היא מחלת נפש ובין אם היא מתבטאת בהתקף של דחף בלתי נשלט) כמשחררת מאחריות ומענישה.

מעצר מאושפזים ללא צורך רפואי

הביטוי הבולט והברור לנטייה האמורה של החברה בא לידי ביטוי, כאמור, כאשר חולה נפש, ששחרר מאחריות פלילית לרצח שבוצע על ידו ונשלח לאשפוז, הבריא לחלוטין, אם אפשר, או שחלה הטבה משמעותית במצבו עד שאין עוד צורך באשפוז. חברה נאורה צריכה היתה לקבל את השחרור בהבנה, שהרי איש חולה עבר עבירה, שלא מרצונו, ומשהבריא אין עוד סיבה לכליאתו, לא מאחורי הסורגים ולא בבית חולים לחולי נפש. אבל, כולנו זוכרים את הסערה שקמה בציבור, כלומר בתקשורת, כאשר הוועדה המחוזית הפסיכיאטרית החליטה לשחרר לחופשה, עדיין לא לחלוטין, בעל (שגיב חוטה) שרצח את אשתו ההרה (שושנה חוטה) אחרי שנתיים של אשפוז. השאלה אם הדיון התקיים לפי כל הכללים או לא, איננה נושא הדיון עתה. לענייננו מעניינת החלטת בית המשפט המחוזי בחיפה באותו מקרה⁴⁶ על השיקולים שצריכים להדריך את הוועדה הפסיכיאטרית.

בית המשפט (כב' השופט י' דר) קבע שם, ועל כך אין חולק, שאין לאפשר חופשה לחולה המאושפז בגלל מחלתו בגין עבירה שבוצעה על ידו אם רמת הסיכון הנשקפת מהתנהגותו בחוץ היא גבוהה. אבל המשיך בית המשפט וקבע - קביעה שאיננה שלם עמה - שאין להשלים עם השחרור או החופשות

של החולה, כי "גם כאשר תרד רמת הסיכון, הרי ככל שקרוב זמן ביצוע העבירה וככל שהעבירה חמורה יותר יגברו השיקולים שבאינטרס הציבור". לכן פסק בית המשפט: "חלף זמן קצר מאז אותו מעשה נורא ועד עתה, הצירוף של חומרת המעשה ומשך הזמן הקצר שחלף מאז מכריעים את הכף ומצדיקים התערבות בקביעת הוועדה הפסיכיאטרית". כלומר, בית המשפט איננו מדריך את עצמו על פי מצב בריאותו הנכחי של החולה אלא לפי השפעת שחרורו על רגשות הציבור. את השיקולים "שבאינטרס הציבור" מציע בית המשפט ללמוד מסעיף 10א(א) לחוק שחרור על-תנאי ממאסר, התשס"א-2001, האומר:

"שיקולים נוספים להחלטת הוועדה

10. (א) במקרים בעלי חומרה ובנסיבות מיוחדות שבהם סברה הוועדה כי שחרורו של האסיר על-תנאי יפגע במידה חמורה באמון הציבור במערכת המשפט, אכיפת החוק ובהרתעת הרבים, משנוצר יחס בלתי סביר בין חומרת העבירה, נסיבותיה והעונש שנגזר על האסיר לבין תקופת המאסר שיישא האסיר בפועל אם ישוחרר, רשאית הוועדה להביא בחשבון גם נתונים אלה בהחלטתה, נוסף על הנתונים המפורטים בסעיף 9; משקלם של הנתונים לפי סעיף קטן זה בהחלטת הוועדה יפחת ככל שיגדל החלק מעונש המאסר שהאסיר כבר נשא."

משמע, לענייננו בחולה הנפש ובמצבו בעת הדיון באפשרות שחרורו או חופשתו, לא תהיה חשיבות לכך שהוא פעל ללא מחשבה פלילית, ללא מודעות למעשים הפיזיים שנעשו על ידיו וללא ההבנה של האיסורים המוסריים החלים על מעשיו, ואף ללא התחשבות בכך שלא יוכל היה להימנע מעשיית המעשה בגלל מחלתו הנפשית או ההפרעה הנפשית שהוא סבל ממנה. שיקולי אמון הציבור במערכת המשפט, באכיפת החוק ובהרתעת הרבים הם שיכריעו את הכף. כלומר לא הפרט יעמד בראש מעייניו של הוועדה הפסיכיאטרית, ואף לא בטחון הציבור, אלא אמון הציבור. ענישת היחיד בעונש חמור לצורך הרתעת הרבים או להשגת אמון הציבור נראית בעיני בלתי הולמת את חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, כי לפיו יש להעניש כל אדם בעונש הראוי לו על מעשהו ולא בעונש חמור מכך. קל וחומר שאין השיקולים של הרתעת הרבים ואמון הציבור ראויים לוועדה פסיכיאטרית הדנה במצבו ובעתידו של החולה הניצב בפניה.

ההתייחסות של הציבור לחולה הנפש האמור להשתחרר קיבלה ביטוי בכותרת שהכתיר "הסניגור", ירחון שמוצא לאור

(ב) לענין כוונה, ראייה מראש את התרחשות התוצאות, כאפשרות קרובה לוודאי, כמוה כמטרה לגרמן.

(ג) לענין סעיף זה -

(1) רואים אדם שחשד בדבר טיב ההתנהגות או בדבר אפשרות קיום הנסיבות כמי שהיה מודע להם, אם נמנע מלבררם;

(2) אין נפקה מינה אם נעשה המעשה באדם אחר או בנכס אחר, מזה שלגביו אמור היה המעשה להיעשות."

[1843] 8 E.R. 718. Daniel M' naghten's case (1843)

11 ע"פ 118/53, פ"ד י"א, 281, עמ' 299-298.

המשך מעמ' 7

ולא ימות הרצח עד עמדו לפני העדה למשפט: והערים אשר תתנו שש ערי מקלט תהינה לכם.

כך, בעוד דעת הקהל (כגואל הדם) דורשת להמית את מכה הנפש בשגגה, בגלל רשלנות או, אולי, גם בגלל דחף בלתי נשלט, הקנה לו המחוקק הגנה מפני העמדה המוטעית של הציבור. "ערי המקלט" האלה היו לי השראה לצורך במתן מענה מעוגן בחקיקה לממית אדם ללא אחריות פלילית. חקיקה המתחייבת מצורכי השעה, מטעמים ציבוריים, למרות שמשפטית ומוסרית אין להגביל את מי שהחלים ממחלתו.

בייסוד "ערי המקלט" ישנה קביעה עקרונית של המחוקק ריבון העולמים שאין להעניש את מי שביצע עבירה ללא כוונה פלילית, אבל יחד עם זאת יש הכרה בצורך להפיס את דעת הציבור ולהרגיע את זעמו כלפי אדם על ידי הרחקתו לתקופה מסויימת מחיי הקהילה לעיר המקלט. באותם ימים הגנה זו הותנתה בהגעתו של המכה לעיר המקלט ובשהותו בה עד מות הכהן הגדול. בימינו, צריך המחוקק לקבוע את דרך ההגנה על מכה הנפש לבל יאושפז לשווא, עד יעבור זעם הציבור. דרך זו עשויה להיווצר על ידי שחרור מותנה בהגבלות מסויימות.

הצעה לשחרור המאושפזים לחופש מוגבל

שחרור כלשהו מאשפוז של חולה הנפש שביצע רצח בהיותו פטור מאחריות פלילית, איננו מתקבל ולא יתקבל בברכה על ידי הציבור. כמתואר בתחילת המאמר, טבע האדם ומנהגו של עולם הוא שאין אדם מן הישוב ממחר למחול על ביצוע רצח אף לא למי שאיננו אחראי מבחינה משפטית ונפשית למעשיו. לכן, הצורך להפיס את דעת הציבור מחייב להרהר באפשרות של הקמת "ערי מקלט". משמע, של שחרור החולים המאושפזים על פי החלטות בתי המשפט בגין מעשי רצח, שבוצעו על ידיהם, בתנאים המאפשרים להם לחיות את חייהם, לבד או עם משפחותיהם, עם היתר לנוע בסביבה הקרובה או הרחוקה, עם אפשרות להתפרנס מעבודתם וללמוד (אפשרות שהיתה ניתנת להם אילו היו אסירים) אך במגבלות מסויימות שלא תאפשרנה את מעורבותם בחיי החברה ונוכחותם הבלתי נסבלת בעיניה במקומות ציבוריים. הכל בהתאם לכללים שיימצאו ראויים לכך

בשיתוף הסניגוריה הציבורית, את הידיעה על החלטת בית המשפט בעניין חוטה שהובא לעיל. הכותרת היתה: "הרצחת וגם נפשת"¹⁷. ולא כותרת "יבשה" ראויה כגון: "זעדה פסיכיאטרית חייבת לשקול את אמון הציבור לפני החלטה על חופשתו של חולה". אפילו לא כותרת כמו "הרצחת וכבר הבראת". ואם כך בירחון הסניגורים - מה יגיד הציבור הרחב? הציבור איננו מקבל בהבנה את שחרור החולים, שביצעו עבירות. הוא חושב שהם או פרקליטיהם הצליחו להערים על מערכת המשפט ועל הרופאים. הוא לא משלים עם כך שאם מטביעת בנותיה תסתובב ברחובה של עיר, אחרי שלא נמצא עוד צורך באישפוז, כאילו לא ארע אסון מחריד בגלל התנהגותה. לא קשה לתאר את הזעקה שהיתה עולה מקרב הציבור באמצעות כלי התקשורת אילו מצאו הפסיכיאטרים את האב רוצח ילדתו בלתי אחראי למעשיו וקובעים אחר זמן קצר שחלה הטבה במצבו והוא יכול להשתחרר מאישפוז לחלוטין או לחופשה.

"ערי המקלט" כהשראה להגנת הממית ללא אחריות פלילית

אני זוכר שהזמנתי (ולא נעניתי בגלל היותי שופט בפועל) לבית חולים לחולי נפש להשתתף בדיון על אפשרות שחרורו של חולה פרנויה שרצח את אמו, אחרי ששהה שנתיים באישפוז. יתכן, שאישפוזו נמשך זמן רב מהנדרש, כי - כך הוסבר לי - מצבו של הסובל מפרנויה הרואה את עצמו נרדף על ידי פלוג, משתפר אחרי סילוקו של פלוני מהעולם, כי הלה איננו יכול עוד לרדפו. כלומר, הרצח של ה"רודף" על ידי החולה החש נרדף, מבריא את החולה. רק החשש מתגובתו הזועמת של הציבור על הפסיכיאטרים שיעזו לשחררו גרם להמשך כליאתו של המאושפז ללא צורך רפואי וללא עיגון חוקי. לכן, הרהרתי בצורך במוצא משפטי שיכבד את החולה מבצע העבירה בגלל מחלתו הנפשית ויפיס את דעת הציבור, לא מפני שראוי מוצא זה מבחינה משפטית טהורה אלא שהשעה צריכה לכך. בהרהורי עלו בפני ערי המקלט שנצטוונו על ידי בורא עולם להקימן, כאמור בדבריו למשה, מנהיג העם, ערב המעבר ממזרח הירדן למערב¹⁸:

"דבר אל בני ישראל ואמרת אלהם כי אתם עברים את הירדן ארצה נענע: והקרייתם לכם ערים ערי מקלט תהינה לכם ונס שמה רצח מכה נפש בשגגה: והיו לכם הערים למקלט מגאל

12 דעתו של השופט אגרוט באותו משפט היתה דעת מיעוט אם כי התוצאה הסופית היתה ברוב דעות (כי השופט זילברג קבע שהנאשם פעל מתוך פרנויה), כדעתו: (ג) הנוג קובעים שהמערער אינו בר-עונשין מחמת היותו סובל ממחלת נפש בשעת מעשה; (ד) הנוג מצוים שהמערער יאושפז 'בבית-חולים' כמשמעותו בחוק לטיפול בחולי נפש, תשט"ז-1955.
 13 השוו: עדי פרוש, "אי-שפיות, היעדר שליטה, וסעיף 34 חוק העונשין (תיקון מס' 39) (חלק מקדמי וחלק כללי), תשנ"ד-1994", עיוני משפט כא (1998) 139.
 14 לעניין זה ראו למשל: ע"פ 5266/05 בוריס זלנצקי נ' מדינת ישראל (פורסם במאגרי מידע משפטיים).
 15 ע"פ 46/54 היועץ המשפטי לממשלת ישראל נ' ברוך סגל, פ"ד (1) 393.
 16 ע"ש (מחוזי חיפה) 711/03 היועץ המשפטי לממשלה נ' שגיב חוטה (פורסם במאגרי מידע משפטיים).

תפקידה של הסניגוריה הציבורית

בפסק דין שנתתי ב-1993, קודם להקמת הסניגוריה הציבורית, בבית המשפט המחוזי בתל-אביב בעניינה של פלונית²¹, ציינתי את הצורך "להסמיך את יו"ר הוועדה הפסיכיאטרית המשפטית למנות, לפחות במקרים המתאימים (כאשר יש צורך בביורור ראיות ושמיעת טענות), עורך דין להגנת הנבדק כדרך שבית המשפט ממנה סניגור לנאשם". מאז קמה הסניגוריה הציבורית ונחלצה להגנתם של חולי נפש המאושפזים בכפייה בפני ועדות פסיכיאטריות, ובעקבות זאת אף הוסמכה לייצגם על ידי המחוקק²⁰. כיום, לדעתי, עליה לחלץ מכליאת שווא מאושפזים בעל כורחם ללא צורך רפואי וללא הצדקה משפטית. הדרך לחילוצם ללא התנגדות ציבורית משמעותית ופרשנויות בלתי ראיות של החקיקה הקיימת היא השחרור במגבלות, כמתואר בפרק הקודם.

דיינו באדם אחד שאושפז כדין בגלל חוסר אחריות פלילית לרצח שבוצע על ידיו וממשיך להיות כלאו בין כתלי בית החולים כליאת שווא, כי איננו נזקק עוד לטיפול וחלף הסיכון לציבור שהיה טמון בנפשו ובהתנהגותו, כדי להצדיק את מעורבות הסניגוריה הציבורית במימוש זכותו לחרות, אף אם תהיה זו חרות מוגבלת, ובלבד שתהיה מעוגנת בדיון.

ברגע האחרון - הצעת חוק מבישה

ב-2012.1.29 אישרה ועדת השרים לחקיקה תיקונים להצעת חוק טיפול בחולי נפש²⁴. על פי הצעה זו, שתוגש לכנסת, תיסוג מדינת ישראל הנאורה לימי הביניים, עת נענש חולה הנפש על ביצוע העבירה למרות שלא היה אחראי למעשיו. לפי הצעת החוק, חולה נפש שהואשם ברצח, יישלח לאישפוז (למעשה יענש תחת הכותרת "אשפוז") על פי ראיות לכאורה (כלומר על פי תיק המשטרה בלבד)²² לתקופה מירבית של 30 שנה²³. שיקולי הוועדה לשחרור או להמשך האישפוז לא יהיו רפואיים בלבד אלא יכללו גם את "נסיבות העבירה... עברו הפלילי של החולה ומשך הזמן שחלף מאז תחילת האישפוז או הטפול המרפאתי"²⁴. נאשם כזה אפילו חנינה לא תציל אותו, אלא אם יוחל עליו דין עבריני קו 300 שזכו לחנינה בטרם משפט. לנפגע מהעבירה, שיבקש, תוקנה זכות להביע עמדתו בכתב (ללא עיון בתיק הרפואי, ללא בדיקת מומחה מטעמו וללא זכות ערעור על החלטת הוועדה).

מכל הבחינות, ממטרת השהות במקומות המוגבלים ומכבודם של הנאלצים לשהות בהם בגלל מעשה שעשו שלא מרצונם. אגב כך ניתן להתנות את השחרור במעקב פסיכיאטרי רצוף כדי להסיר כל ספק, אם נותר בלב הציבור, ממסוכנות החולה המשוחרר ולקבוע את הכללים לקביעת המועד להסרת המגבלות.

הצעה להקניית זכות בדיקה וערעור על החלטת שחרור גם לנפגע ולמשפחת הקרוב

הצעת החוק המונחת כיום בפני הכנסת, שלפיה, כאמור, החלטת הוועדה הפסיכיאטרית לשחרור חולה נפש מאישפוז תהיה טעונה אישור בית המשפט, לא תמנע את תסכול הציבור משחרור מבצע הרצח מאישפוז. העברת החלטה של הוועדה הפסיכיאטרית לאישור בית המשפט לא תשנה דבר, למעט עיכוב השחרור לתקופה קצרה של חודשים ספורים, כי השופט איננו מומחה למחלות הנפש ולהערכת מסוכנות. הוא משוכנע שאף ועדה פסיכיאטרית לא תשחרר חולה מסוכן לציבור. הוא גם בוטח ביועץ המשפטי לממשלה, המודע לנעשה בוועדה הודות לחובתה לדווח לו על החלטתה, שיערער (מכח סעיף 29א) לחוק טיפול בחולי נפש, תשנ"א - 1991) לבית המשפט המחוזי על החלטת שחרור שנפלה בה, לדעתו, טעות. לכן, הצעת החוק שהיא נכונה, אולי, מבחינת הסדר הפורמלי, איננה, עם כל הכבוד למציעים, ראוייה עניינית. היא הופכת את בית המשפט לחותמת כשרות ("חותמת גומי") להליך שאיננו בשליטתו ואין ביכולתו (אם אין ערעור) לבקרו. עלות היישום של החקיקה הצפויה על פי הצעה זו כוללת בין היתר את כח האדם והמשאבים הלוגיסטיים שיידרשו לקיום ההליך בבית המשפט, בנוכחות החולה ובאי כוח הצדדים, והזמן השיפוטי, קצר ככל שיהיה, לעיון ודיון בבקשת השחרור, שתוצאתה ידועה מראש.

במטרה להפיס את דעת נפגע העבירה או משפחת קרוב העבירה שבוצעה על ידי חולה הנפש אני מציע להטיל על היועץ המשפטי לממשלה (הפרקליטות) את החובה לדווח להם על החלטת השחרור ולהקנות להם - אם עדיין לא הוקנתה להם - האפשרות לבדוק באמצעות מומחה למחלות נפש מטעמם את חולה הנפש המאושפז ואת זכות הערעור לבית המשפט המחוזי, המבוססת על חוות הדעת של אותו מומחה החולקת על החלטת הוועדה הפסיכיאטרית.

17 הסניגור 77 (2003) 21.

18 במדבר, לה, ט - ל.

19 ע"ש (מחוזי ת"א) פלונית נ' היועץ המשפטי לממשלה.

20 ראו סעיף 18א(2) סיפא לחוק הסניגוריה הציבורית, התשנ"ז-1995.

21 הצעת חוק טיפול בחולי נפש (תיקון מס'...), התשע"ב-2012.

22 כך ייאמר בסעיף 15א(1) שיווסף לחוק לטיפול בחולי נפש, התשנ"א-1991.

23 כך ייאמר בסעיף 15א(2) שיווסף לחוק לטיפול בחולי נפש, התשנ"א-1991.

24 כאמור בסעיפים 28א, 28ב(1) ו-28ג שיווספו לחוק לטיפול בחולי נפש, התשנ"א-1991.