

## בש"פ 749/19 - פלוני נגד מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

בש"פ 749/19

לפני: כבוד השופט ד' ברק-ארז

המבקש: פלוני

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

בקשת רשות ערר על החלטתו של בית המשפט המחוזי בבאר שבע מיום 27.1.2019 בעמ"ת 42245-01-19 שניתנה על-ידי כבוד השופט א' חזק

תאריך הישיבה: כ"ח בשבט התשע"ט (3.2.2019)

בשם המבקש: עו"ד בנימין גריקו, עו"ד נתנאל אגמי

בשם המשיבה: עו"ד קרן רוט

### החלטה

1. החלטה זו ניתנת למעשה בהסכמת הצדדים, אך מקורה בהליך שחשף קשיים ואתגרים של ממש, שלפי מיטב שיפוטי, ניצבים עדיין לפתחה של המדינה. בעיקרו של דבר, ההליך שבפני נסב על החלטה לעצור אדם עד תום ההליכים לאחר שהוגש נגדו כתב אישום בגין איומים על רקע דברים שמסר בפגישה עם אנשי מקצוע מתחום בריאות הנפש, וזאת במסגרת אשפוזו לאחר ניסיון התאבדות.

2. נגד המבקש הוגש כתב אישום המייחס לו עבירה של איומים לפי סעיף 192 לחוק העונשין, התשל"ז-1977.

עמוד 1

(להלן: חוק העונשין). בדבבד עם כתב האישום הוגשה לבית משפט השלום בקשה לעצור את המבקש עד תום ההליכים, וכן הוגשה בעניינו חוות דעת פסיכיאטרית שממנה עלה כי המבקש מוכר למערכת בריאות הנפש, ואף ניסה בעבר לפגוע בעצמו. לצד זאת, נקבע כי הוא אחראי למעשים שעליהם נסב כתב האישום, וכי הוא כשיר לעמוד לדין בגינם. בהמשך לכך, ובמסגרת הליך המעצר, קבע בית משפט השלום כי קיימת תשתית ראייתית לכאורית בכל הנוגע לעבירה המיוחסת למבקש בכתב האישום. ערר שהגיש המבקש על החלטה זו נדחה בבית המשפט המחוזי, ובהמשך לכך הוגשה בקשת רשות הערר שבפני.

3. בתמצית יצוין כי הטענות שהועלו בבקשה פרסו יריעה משפטית רחבה. בין היתר, נטען כי בקשת הרשות לערוך מעוררת שאלות משפטיות עקרוניות בנוגע למעצרים של פגועי נפש שמבטאים מחשבות הרסניות ואף מסוכנות בפני גורמים מקצועיים מוסמכים במסגרת של טיפול פסיכיאטרי.

4. ביום 3.2.2019 התקיים בפני דיון בבקשה, וזאת לאחר שהוריתי לצדדים להיערך לטיעון משפטי בכל הנוגע לעבירת האיומים, וכן לסמכויות רלוונטיות לפי חוק טיפול בחולי נפש, התשנ"א-1991 (להלן: חוק טיפול בחולי נפש). במהלך הדיון ביקשתי מן הצדדים להבהיר את עמדותיהם בשאלות המשפטיות שעומדות ביסוד הדברים - פרשנותו של סעיף 192 לחוק העונשין, שבו קבועה עבירת האיומים, בכל הנוגע למצבים טיפוליים, ולחלופין בדבר היקף הסמכויות האחרות שבהן אפשר לעשות שימוש ביחס למי שהתבטא באופן מאיים בנוגע לבני משפחתו או כלפי צדדים שלישיים אחרים.

5. באי-כוח המבקש סברו, וזאת על דעתה של המשנה לסניגור הארצי, כי אין מקום להחלטה של עבירת האיומים במקרים שבהם אדם משיח את בעיותיו עם גורמים טיפוליים. מנגד, המדינה עמדה על כך שעבירת האיומים משתרעת על מקרים כמו זה שעליו נסבה הבקשה. באת-כוח המדינה הודיעה, על-דעת מנהל המחלקה הפלילית בפרקליטות המדינה, כי הגשת כתבי אישום במקרים מסוג זה אמורה להיעשות בזהירות ועל יסוד שיקול דעת. עם זאת, המדינה לא הבהירה מהו המבחן המשפטי שמשמש לקביעת גבולות התחולה של העבירה במצבים טיפוליים.

6. במישור העובדתי ייאמר עוד כי לקראת תום הדיון, ובמענה לשאלת בית המשפט, מסרו באי-כוחו של המבקש כי הוא נכון לאשפוז מרצון, כך שישוחרר ממעצר - אם כך יוחלט - לאשפוז כאמור. כמו כן נמסר בדיון, לשאלת בית המשפט, כי כתב האישום במקרה זה הוגש על-ידי התביעה המשטרתית, ללא מעורבות של פרקליטות המדינה.

7. בתום הדיון ניתנה החלטה שבה התבקשה פרקליטות המדינה לעדכן בתוך יום האם התקיים דיון עקרוני בשנים האחרונות באשר לשימוש בעבירת האיומים ביחס לדברים שנאמרים במצבים טיפוליים.

8. היום בשעות אחר הצהריים הוגשה ההודעה המעדכנת מטעם המדינה. בהודעה נמסר כי המדינה "לא קיימה דיונים בעבר בנוגע למדיניות הגשת כתבי אישום בעבירות שבהן מושא האיומים הינו צד שלישי, במסגרת טיפול פסיכולוגי או פסיכיאטרי". עוד נכתב כי בעקבות דיון נוסף שהתקיים בפרקליטות הוחלט כי המדינה לא תעמוד עוד על האישום בנסיבות הספציפיות של תיק זה. בהמשך לכך, הודיעה המדינה כי היא מבקשת למחוק את כתב אישום ולהורות על שחרורו המידי של המבקש, אך מדגישה כי היא עומדת על מסוכנותו, ומזכירה כי המבקש הסכים במהלך הדיון, באמצעות באי-כוחו, לאשפוז מרצון.

9. לנוכח הודעת המדינה התייחורה ההכרעה במכלול השאלות המשפטיות שהתעוררו בבבקה. עם זאת, מאחר שלעניין ישנה השלכה גם על מקרים עתידיים, והוא אף עשוי להוביל לעבודת מטה נוספת אצל גורמי המדינה, אבקש להוסיף מספר הערות קצרות לפני חתימתה של ההחלטה בפן האופרטיבי של הדברים.

10. ההליך, כפי שכבר נאמר, עורר שאלות מורכבות ביותר. קשה לחלוק על הנחת היסוד של המדינה כי מוטלת עליה חובה להגן על שלום הציבור, ובכלל זה להתייחס במלוא הרצינות והערנות להשמעת איומים לפגיעה בגוף ונפש בבני משפחה או בצדדים שלישיים אחרים. אין ספק אף כי הדבר נכון ביתר שאת כאשר יש אינדיקציות מן העבר המקימות חשש לפגיעה. כמו כן, כפי שעולה גם מעניין למ (רע"פ 2038/04 למ נ' מדינת ישראל, פ"ד ס(4) 96 (2006)), אין לשלול על הסף את האפשרות שדברים הנאמרים גם לבעלי תפקיד טיפולי עשויים להיות, בנסיבות שבהן נאמרו ובאופן שבו הושמעו, דברי איום.

11. אולם המקרה דן היה מורכב יותר, ועורר את השאלה שעניינה דברים שנאמרים אגבטיפול באדם, למשל במענה לשאלה של מטפל. על-פניו, ומבלי לקבוע מסמרות, יכולים בהחלט להיווצר מצבים שבהם אדם יתייחס לאפשרות של פגיעה בצד שלישי בתשובה לשאלה של מטפל או במסגרת טיפול. מהיבט החובה המוטלת על המטפל לדווח על הדברים - המצב הוא ברור. אולם השאלה מה אמור להיות הערוץ להמשך ההתייחסות לדברים לאחר שבוצע הדיווח טרם זכתה למענה ונראה כי עליה להתבהר.

12. השאלה מתחדדת לנוכח העובדה שאמירות מסוג זה עשויות לבטא מצוקה ולשמש כקריאה לעזרה. אף עשויה להיות להן חשיבות חברתית טיפולית כאשר הן נמסרות לגורם רפואי מוסמך במובן זה שהן יאפשרו הענקת טיפול מיטבי למוסרן. על רקע זה, האיזון החברתי בין התכלית הפלילית של סעיף 192 לחוק העונשין לבין השמירה על זכות היסוד לחופש ביטוי עשויה להשתנות (ראו והשוו: רע"פ 8736/15 צוברי ברנ' מדינת ישראל (17.1.2018)). יתרה מכך, האמור עשוי במקרים המתאימים אף לשלול את קיומו של היסוד הנפשי הנדרש במסגרת סעיף 192 לחוק העונשין לפיו כוונתו של מוסר הדברים הייתה "להפחיד את האדם או להקניטו", וזאת אם נמצא כי הדברים נאמרו במסגרת הטיפול הרפואי, בתום לב ובכנות, במטרה לקבל את הטיפול המיטבי.

13. במבט רחב יותר, המקרה שבפני חידד את הקושי הבא: לכאורה, מערך הדינים שאליו התייחסו הצדדים בטענותיהם אינו נותן מענה מלא למצבים שבהם קיימת מסוכנות כלפי צדדים שלישיים קונקרטיים, אך עבירת האיומים עשויה שלא לחול, ועם זאת אף לא מתקיימים התנאים להפעלתה של סמכות האשפוז הכפוי לפי חוק טיפול בחולי נפש.

14. אכן, במצבים מסוג זה ניתן להזהיר את הגורמים שהאיום נוגע אליהם, ודומה שכך נהגו גם במקרה דנן, ברוח פסיקתו של בית המשפט העליון של קליפורניה במקרה הידוע של טרסוף (*Tarasoff v. Regents of the University of California*, 17 Cal. 3d 425, 551 P.2d 334, 131 Cal. Rptr. 14 (Cal. 1976)). כמו כן, קיימת אפשרות להוציא צווי הרחקה. צוים אלה הם חשובים, ויש להם תפקיד משמעותי בהגנה על מי שזקוקים לכך. לצד זאת, לעתים הביטחון שהם מעניקים הוא בעל אופי מוגבל, ונדרשים אמצעים נוספים על מנת להבטיח את ההגנה על מי שחשופים לאיום ממשי. ברי כי סיכון לשלומם של אדם, בן משפחה קרוב או צד שלישי אחר, חייב לקבל את ההתייחסות הקפדנית והזהירה ביותר.

15. במובן זה המקרה שבפני הוא מטריד מאחר שהוא חושף בעיה רחבה יותר. הרי אף לשיטת המדינה, יש מקרים

שבהם לא חלה עבירת האיומים. לצורך המחשה בלבד, ניתן להעלות על הדעת מקרה שבו אדם שמאושפז בבית חולים כותב ביומנו כי הוא מתכוון לפגוע בבני משפחה, ואחד מאנשי הצוות רואה את הכתוב ביומן הפתוח לצד מיטתו. החשש הוא ברור, אך מהי הדרך המתאימה להתמודד עמו?

16. ייתכן שהשאלות שנחשפו בהליך זה מחייבות תשומת לב חקיקתית. מכל מקום, הן מחייבות תשומת לב של פרקליטות המדינה אשר לכאורה צריכה לתת את דעתה באשר לאמות המידה ביחס לשימוש בסעיף 192 לחוק העונשין ולגבולות הגזרה שלו. חשוב לחזור ולהדגיש: שיחה עם גורם מטפל אינה מקנה "פטור" אוטומטי מתחולת הסעיף, אולם הדברים צריכים להיות ברורים. מה עם אדם הפונה לטיפול בשל כך שהוא חש כי הוא עלול לסכן את סביבתו: האם עצם פנייתו לטיפול וחשיפת תחושותיו עולים כדי עבירה? קשה להלום את הדברים.

17. סוף דבר: במישור האופרטיבי, הבקשה שבפני התייגרה. על הצדדים לפנות במהירות האפשרית לבית משפט השלום על מנת להסדיר את שחרורו של המבקש, בהסכמת המדינה, וכן את העברתו לאשפוז מרצון בהתאם להסכמתו.

ניתנה היום, כ"טבשבתהתשע"ט (4.2.2019).

ש ו פ ט ת