שפיות ואי שפיות

בראי הפסיקה בארץ

[משה אדד וחנה חימי1]

תקציר

מאמר הגות זה מבוסס על ספרות מקצועית המתייחסת למחלות נפש ולהפרעות אישיות. הוא נכתב לאחר עיון בחוק העונשין ובפסיקת בתי המשפט שעניינה הגנת אי שפיות הדעת, ולאחר עיון בפסיקה העוסקת בהשתת ענישה מופחתת על נאשם שאובחן כסובל מהפרעות נפשיות או מהפרעות אישיות או משתיהן, כאשר הנאשמים היו מעורבים באירועי אלימות חמורים. המאמר נועד לקדם את ההבנה במספר מישורים: מקור האלימות כאשר הנאשם נגוע במחלות/הפרעות נפשיות בעת מעשה עברה, טעמים להענקת ״פטור״ מאחריות פלילית או ״הנחה״ ברמת הענישה, והלאקונה בחוק בעניין גורלם של הנאשמים לאחר שנקבע כי אינם אחראים בפלילים או כאשר יסיימו לרצות את עונשם. נגדיר את המושג הגנת אי שפיות הדעת, נתייחס למקורות ההיסטוריים של טענה זו )כללי מקנוטן) ולאבחנה המקובלת בין מחלת נפש להפרעת אישיות ונדגים את השונות באמצעות אירועי אלימות שנדונו בבתי משפט. הפסיקה ששימשה בסיס עיוני למאמר זה מתייחסת לנאשמים אשר עברו עברות אלימות חמורות מתוך הפרעות אישיות, הפרעות נפשיות ומחלות נפש שונות. חלקן מגיעות עד כדי הגנת אי שפיות הדעת, חלקן עד כדי הפחתה

בענישה וחלקן לא הועילו בהגנה על הנאשם. המורכבות בהוכחה של הגנת אי שפיות הדעת מעלה סימני שאלה ודילמות באשר לקיומה וביסוסה של הגנה זו ובאשר להשלכות המוסריות והחברתיות של הגנה מוחלטת מפני עונש כאשר טענת אי שפיות נתקבלה בבית המשפט. הדיון במורכבות זו מחדד את ההיבטים השונים של דרכי הפיקוח על נאשם שאינו נושא באחריות פלילית בשל מצבו הנפשי. להערכתנו, יש לפתח מנגנונים אשר מצד אחד יבטיחו שאלו שאין להם אחריות פלילית בעת ביצוע העברה האלימה לא יוענשו, ומצד אחר יבטיחו פיקוח מקצועי - רפואי ומשפטי - כחלק מחלופה למאסר.

הקדמה

לא אחת קורה שנאשם במשפט פלילי, ובעיקר בעברות אלימות חמורות, מבקש לרתום להגנתו את טענת אי שפיות הדעת, אשר לפיה ביסוד עברתו עומדת מחלת נפש. בעטיה של מחלה זו הוא נהנה מ״פטור״ מאחריות פלילית2 או לכל הפחות מ״הנחה״ במידת הענישה3. מדובר בהגנה חמקמקה, יציר רפואה ומשפט, המעלה שאלות מוסריות וחברתיות והטעונה מתחים פנימיים בתחומי בריאות הנפש ומתחים חיצוניים אל מול עולם המשפט, אשר לו המילה האחרונה. גם כיום,

לאחר יותר משישים שנות ״משפט ישראלי״ ו-167 שנים מאז הוכרה הגנת אי שפיות הדעת באנגליה4 (ולאחר מכן בשיטות משפט אחרות), אשר במהלכן הפכו והפכו בהגנה זו, מותירה היא לא מעט סימני שאלה. ביסודה מדובר בהגנה מצומצמת, שכיחה ברמת הטיעון, אך קבלתה בפסיקת בתי המשפט נדירה. ניכרות בה התפתחות והתקדמות הדרגתית עם עולמות הפסיכיאטריה והפסיכולוגיה הקלינית הן ברמת החקיקה הן ברמת הפסיקה. המחוקק, אשר שם לו מטרה ראויה - על כך אין חולק - להגן על חולה הנפש מפני הרשעת שווא או הענשת שווא, הסדיר זאת בחוק, אך זנח את הציבור ולא הסדיר את הגנתו מפני אותו נאשם שהייתה לו הזכות לצאת פטו-ר תחת כנפיה של ההגנה. סוגיה זו ראויה לליבון והסדרה למען שלומו של חולה הנפש ולמען שלום הציבור.

בין היעדר שפיות להיעדר כשירות

סוגיית היעדר שפיות מתעוררת בשלושה הקשרים. הראשון, שנעסוק בו במאמר זה, הוא שאלת שפיותו של נאשם בעת שעבר עברה. נאשם שהוכרז עליו בלתי שפוי בעת שעבר עברה נהוג לפטור מאחריות פלילית למעשיו ״הואיל ואחרת הענשתו בשל מעשהו הפלילי כמוה הענשה בשל טירופו, דבר שרגש הצדק סולד בו.״5 הגנה זו מעוגנת בסעיף 34ח לחלק הכללי בחוק העונשין, תשל״ז 1977 (להלן: ״החוק"), המגדיר אותה כהאי לישנא: ״לא ״שא אדם באחריות פלילית למעשה שעשה אם בשעת המעשה, בשל מחלה שפגעה ברוחו או בשל ליקוי בכושרו השכלי, היה חסר יכולת של ממש - ) 1) להבין את אשר הוא עושה או את הפסול שבמעשהו; או

)2) להימנע מעשיית המעשה.״6

ההקשר השני הוא קבלתה של הגנת אי שפיות בעת מעשה העברה באופן מלא, משמע מתן פטור לנאשם מאחריותו לעברות המיוחסות לו, או קבלתה באופן חלקי. בשני המקרים יכול שיהיה

בקבלת ההגנה כדי להשפיע על מידת הענישה. שאלת אי שפיותו של נאשם לא תפטור אותו לעתים מאחריות פלילית, אך תשמש נימוק לקולא בגזירת דינו7. הקשר זה אינו בא בגדרי החלק הכללי של החוק, כנראה מן הטעם שבעת גזירת הדין על בית המשפט להתחשב ממילא בנסיבות שנעברה בהן העברה ובהן מצבו הנפשי של הנאשם. כאשר בבית המשפט מתקבלת הגנת אי שפיות לפי סעיף 300א לחוק, שעניינו ענישה מופחתת בעברת רצח, בית המשפט משוחרר מן החובה לגזור מאסר עולם על נאשם שהורשע בעברה זו. ההקשר השלישי (אם כי בסדרי הדין הוא ההקשר הראשון) הוא שאלת שפיותו של נאשם וכשירותו לעמוד לדין. נאשם שנקבע לו שאינו מסוגל לעמוד לדין מפאת היותו חולה נפש, לא יתנהל נגדו הליך פלילי עד להחלמתו8, אך ההשלכה לכך היא בדרך כלל אשפוזו בבית חולים לחולי נפש. ״אם, למשל, נטרפה דעתו של העושה לאחר ביצוע העבירה, לא יהיה לכך כל השפעה על מהות התנהגותו הקודמת ועל חובתו לשאת באחריות בגינה. המצב המאוחר עשוי לגרום רק לדחייה זמנית של בירור הדין בשל כך שהעושה נעדר כושר לעמוד בדין אותה שעה; זהו היבט דיוני של העניין, ואין לו השלכה על מהותו.״9 מאמר זה לא עוסק בהקשר זה, אשר ראוי למאמר בפני עצמו. בתי המשפט בוחנים את מצבו הנפשי של נאשם באופן שונה בכל אחד מן ההקשרים, הן מבחינת שאלת קיומה של מחלת נפש, הן מבחינת מידת השפעתה על התנהגותו של הנאשם והן מבחינת נטל ההוכחה, ובכל זאת יש ביניהם נקודת השקה וחפיפה מסוימת10. לפיכך ״״תכן שנאשם חולה נפש יהא אחראי בפלילים, ואף-על-פי-כן לא יהיה מסוגל לעמוד לדין, אם למשל מחלתו התפרצה לאחר ביצוע העברה... וייתכן שנאשם חולה נפש יהא מסוגל לעמוד בדין, ואף-על-פי-כן לא יהא אחראי בפלילים, אם למשל מחלתו שככה לאחר ביצוע העברה.״11 כאמור לעיל, במאמר זה נעסוק במישור האחריות הפלילית בלבד.

דברי כבוד השופט אגרנט (כתוארו אז) בע״פ 118/53, מנדלברוט נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ״ד י 281. בסעיף 34ח לחוק העונשין, תשל״ז 1977. טרם הבאת סעיף 34ח לחוק, בגדרי תיקון 39, סייג זה היה קבוע בסעיף 19 לחוק. סעיף 34ח הרחיב את הסייג שהיה קבוע בסעיף 19 והביא לחוק את הגנת דחף לאו בר כיבוש בסעיף 34ח(2). המעוגנת בסעיף 300א(א) לחוק.

סעיף 170 לחוק סדר הדין הפלילי (נוסח משולב), תשמ״ב 1982; סעיף 15 לחוק טיפול בחולי נפש, תשנ״א 1991. ש״ז פלר, יסודות בדיני עונשין. חלק א', 62 (1984). רע״פ 2111/93, אבנרי נ' מדינת ישראל, פ״ד מח (5) 133, 139. ע״פ 388/62, היועץ המשפטי לממשלה נ' יוסף, פ״ד טז 2710, 2716 (1962).

הרציונל במתן ההגנה והתפתחותה

ביסוד המתווה שנקבע בחוק העונשין לכל הרשעה בפלילים מגולם התנאי המוקדם, והוא קיומו של אשם מוסרי המקים אחריות פלילית. גילום התנאי נועד ״למנוע מצב שבו מענישים אדם שעשה את מעשיו בלי שהבין את משמעותם או בלי שהייתה לו יכולת בחירה לגביהם.״12 לפיכך ״העילה לפטור מאחריות פלילית איננה אפוא היותו של מבצע המעשה חולה במחלת נפש אלא אי-יכולתו של החולה לגבש בעטיה של מחלתו מחשבה פלילית, ובאין מחשבה פלילית לא מתבצעת עברה.״13 אחד מיעדי הענישה הוא להגן על החברה מפני העבריין ולהרחיקו ממנה, ולכן בעברות חמורות נהוג לשלול ממורשע את הזכות לחירות ולחופש התנועה. ״כליאתו בבית הסוהר מרחיקה את האסיר מן החברה שבה ניהל את חייו הרגילים... המאסר שהוטל עליו מיועד להגשים את מטרות הענישה: להגן על החברה מפניו, להרתיעו מפני עבריינות נוספת, לתקנו ולשקמו, ולהרתיע גם עבריינים בכוח. הרחקה מן החברה, שבעטיה נגרעת גם יכולתו של האסיר לממש את זכותו לחופש הביטוי שלו, היא ממטרותיו העיקריות של המאסר; מה גם שלעתים קרובות הרחקה זו הינה חיונית אף להשגת מטרותיו השיקומיות.״14 בספרו ״משפט ופסיכיאטריה: אחריותו המשפטית של הלקוי בנפשו״ מציין בזק (2008), כי קיומה ונוכחותה של מחלת נפש מבטלת את רצונו החופשי של הנאשם, ולכן אין זה נכון וצודק להענישו על מעשה שלא התכוון לעשות מתוך מודעות ותובנה, ובשל מצבו הנפשי גם אינו מודע למכלול ההשלכות של מעשהו. ההרתעה בענישה אינה רלוונטית לנאשם זה.

בנאי (2001) מתייחס למורכבות ולמשמעויות של ענישת הלוקים בנפשם במאמרו ״פגיעתם של נאשמים חולי נפש ונעדרי אחריות פלילית״. לטענתו, ״ההצדקה, או הבסיס הרעיוני, לשחרורם של נאשמים חולי נפש ונעדרי שליטה מאשמה ומעונש על מעשים שעשו, הינו כי אנשים אלה לא

פעלו מתוך רצון חופשי וכי הענשת אדם על מעשה שביצע עקב מצב שלא הייתה לו שליטה עליו או עקב מחלת נפש שפגעה ביכולתו להבין את אשר הוא עושה כמוה בהענשתו על מחלתו או על הפגם שדבק בו. הענשה כזו פוגעת ברגש הצדק.״ יובהר כי נאשם שנהנה מהגנת אי שפיות הדעת אינו זכאי בדינו אלא מוגדר כ״לאו בר עונשין מחמת מחלת נפש״, וזאת משום שלזיכוי בדין מצטרפת קונוטציה של הסרת כל כתם מוסרי מעל כתפי הנאשם ואין זה ראוי לעשות כן, שהרי למעשהו של הנאשם תוצאות חיצוניות זהות לאלה של מעשה פלילי על כל רכיביו, ויש לו השלכות על קורבן העברה ועל הציבור בכללותו15. בזק (2004) התייחס לביקורת על גישה זו כשכתב ״אשם - אבל איננו אשם...״, והביע דעתו כי ראוי שנפקותה של ההגנה תתבטא בזיכוי הנאשם. סייג אי השפיות ״חודי ברציונאל ובתוצאותיו האופרטיביות. נאשם הלוקה בנפשו אינו צפוי להרשעה, אך גם לא לזיכוי, שכן הדין הפלילי אינו מנתח את התנהגותו על פי הכלים שבהם מנותחת התנהגותו של אדם בריא בנפשו שעבר עברה פלילית על יסודה העובדתי הנפשי. המונח ״לאו בר עונשין״ מבטא את מובחנותו של הנאשם חולה הנפש מנאשמים אחרים ואת הצורך להגן עליו ועל החברה מפניו באמצעים ״חודיים שאותם מפעיל המשפט בעניינו. סוגיות אלה נוגעות לעולם התוכן של הפסיכיאטריה המשפטית (Forensic Psychiatry), המתמקדת בזכויות חולי הנפש מצד אחד ובזכות החברה להיות מוגנת מפני יחידים מופרעים או חולים בנפשם מצד אחר (2007 ,Kaplan & Sadock), וכן נוגעות לעולם התוכן המשפטי ברובד הפילוסופי- מוסרי, בגדר החטא ועונשו. בהצעת תיקון 39 לחוק, אשר הביאה לגדרו של החוק את נוסח סעיף 34ח, נכתב: ״במקרים אלה... תגלם הענישה תגובה בלתי הולמת כלל, למחלה או לליקוי, ולא למעשה. באותה מידה ומאותה הסיבה הענישה פסולה גם בעיני הציבור.״16 הגנת היעדר שפיות ביססה עצמה לראשונה באנגליה במשפטו של דניאל מקנוטן17. מקנוטן,

שסבל ממחלת הפרנויה, היה בטוח שסוכני ראש ממשלת בריטניה אז, מפלגת השמרנים, רודפים אחריו במטרה להורגו. עקב כך החליט לרצוח את ראש ממשלת בריטניה, רוברט פיל. הוא ניסה להוציא את זממו אל הפועל והצליח להרוג את מזכירו של ראש הממשלה. משפטו נפתח ב-3 במרס 1843, ובבית המשפט עלתה לראשונה השאלה: מה דינו של מקנוטן? בית המשפט הבריטי קבע את מבחן היכולת הקוגניטיבית של הנאשם: אם יבחין בין טוב לרע באשר לביצוע העברה או יבין את הפסול המוסרי הטמון במחלתו - יורשע. אם לא יבחין בין טוב לרע כתוצאה ממחלת נפש ממנה הוא סובל - יפטור אותו בית המשפט מאחריות פלילית. מאז שנקבעו ״כללי מקנוטן״ חלפו שנים רבות. במהלכן חלה התפתחות מרשימה במדע הרפואה בכלל ובתחום הפסיכיאטריה בפרט בכל הנוגע להגדרה ואבחון של מחלות נפש והפרעות נפשיות. ועם זה יותר ממאה וחמישים שנה שמר עולם המשפט על תחולה מצומצמת להגנה. שנים רבות ניתנה למחלת נפש הגדרה נוקשה, שהיה בכוחה לפטור מאחריות פלילית רק במחלות נפש ספורות, ורק אם היה בכוחן של אותן מחלות למנוע מנאשם ״להבין את אשר הוא עושה או את הפסול שבמעשהו״18. טוייב (2004) מציין, כי בשל העדר ידע מספק הוחלט לסגת מההגדרות הדיכוטומיות בדבר מחלה והפרעה ולעבור להגדרה רחבה וגמישה יותר של ההפרעות הנפשיות, הכוללת את כל המצבים הנפשיים. ההפרדה המשפטית בין מחלות נפש להפרעות נפשיות שמצויה בחוק העונשין אינה מבוססת על ההגדרות העדכניות של הפסיכיאטריה ואיננה משקפת אותן. בית המשפט בפרשת פלונית19 נתן ביטוי לפער זה באומרו: ״בעוד שהפסיכיאטריה המודרנית מכירה בישויות קליניות חדשות, הקובעות דרגות חומרה שונות של פגיעה בכושר ההבנה וברצון, אין ישויות אלה יכולות לקבל ביטוי במשפטנו, לנוכח טווח הברירה המצומצם שמעמיד סייג שפיות הדעת בחוק

העונשין.״ רק בעשורים האחרונים חל שינוי הדרגתי בהגדרה של מחלת הנפש: ההגדרה הצרה שהייתה מקובלת שנים רבות הופכת טיפין טיפין לבחינה של הסימפטומים שחווה הנאשם בעת שעבר את העברה. איתה יחד מתרחבת תחולת ההגנה למתן פטור מעונש גם אם לא יכול היה הנאשם להימנע מעשיית המעשה. חלופת הגנה זו מכונה ״דחף לאו בר כיבוש״.

הגנת דחף לאו בר כיבוש

ביסודה של הגנת דחף לאו בר כיבוש עומדת ההנחה שייתכן שחולה נפש יבין את אשר עשה או את הפסול במעשהו, אך לא יהיה מסוגל לכבוש את הדחף לעשות את המעשה20. חלופה זו אומצה במשפט הישראלי. תחילה בפסיקה, בדעת מיעוט של השופט אגרנט בפסק דינו בעניין מנדלברוט21 שהפכה לדעת הרוב בפרשת מיזאן22 כאשר הרכב של חמישה שופטים אימץ חלופה זו של ההגנה, ובהמשך בחוק, בסעיף 34ח(2) שהובא בשנת 1994 במסגרת תיקון 39 לחוק23. באימוץ דוקטרינה זו של דחף לאו בר כיבוש מפגין המשפט הישראלי חדשנות בלתי מבוטלת. הגנה זו לא אומצה למשל במשפט האנגלי - אביהם של כללי מקנוטן - אשר בעיניו יש בהגנה זו כדי להוביל לאחריות מופחתת בלבד אך אין בה כדי לאפשר פטור מלא מאחריות פלילית24. הגנת אי שפיות מתמצה, ברמת הכותרת, במספר מצומצם של שאלות: האם הנאשם סובל ממחלת נפש? האם בעטיה היה חסר יכולת של ממש להבין את מעשיו או את הפסול בהם? האם היה חסר יכולת של ממש להימנע מעשיית המעשה? האם קיים קשר סיבתי בין הליקוי הנפשי ממנו הוא סובל לבין התנהגותו בעת מעשה? מדובר באחת ההכרעות הסבוכות ביותר שעומדות לפתחו של בית המשפט, והוא האמון על ההחלטות בדבר קיומה של מחלת נפש אצל נאשם, בדבר עוצמתה ובדבר השלכתה, אם בכלל, על אחריותו הפלילית. מלאכת

האיזונים קשה עד מאוד, כל שכן כאשר להחלטות יש משמעות מרחיקת לכת, כפי שקורה לא אחת בדיון הנסוב על העברה החמורה ביותר בספר החוקים. מכאן עולה הקושי, וכן הצורך, לנהוג זהירות רבה בעת קביעת ספק אשר לפיו לא ׳ישא אדם באחריות פלילית. זאת לאור התוצאה ״הצורמת״ באמה החברתית לפיה אם או-זן מצבו הרפואי של אדם, יתהלך חופשי: ״ועיני הקרבנות ועיני הציבור כלות; באוויר מרחפת עננה קודרת של סימן שאלה: האם יבוא יום וישוב על מעשיו הרעים בעודו מתהלך חופשי שעה שאילולא הגנה זו היה נתון מאחורי סורג ובריח?"25 בהגנת אי שפיות נעשה שימוש מצומצם. קו הגנה זה הועלה בפחות משני אחוזים מכלל מקרי הרצח בארה״ב26. אין נתון על השימוש בטענת היעדר שפיות במשפט הישראלי, אך ״שנתון סטטיסטי 2001 - בריאות הנפש בישראל״ מלמד, כי בעשור האחרון כמעט והוכפל (מ-532 ל-998) מספר האשפוזים הכפויים הפליליים המבוצעים על פי צו שופט. רבע מהמאושפזים אובחנו כסובלים מסכיזופרניה ומהפרעות דלוזיונליות, ומתוך כל הקבוצה רק ארבע נשים אושפזו בחטיבה לפסיכיאטריה משפטית. סקר שנערך בארה״ב הראה שפחות מאחוז אחד מהמשפטים הפליליים מסתיימים בקבלת טענת ההגנה לאי שפיות27. מעמדם המשפטי הייחודי של חולי הנפש, שמחלתם נטלה תפקיד מרכזי בעת ביצוע עברה, מעלה סוגיות מהותיות המצויות בהתפתחות מתמדת בעולמות הפסיכיאטריה והמשפט. ננסה להדגים את מורכבותן באמצעות הפסיקה אשר מכתיבה את הטון הלכה למעשה.

״מחלה שפגעה ברוחו״ בראי הפסיקה

תנאי ראשוני ויסודי להגנת אי שפיות הדעת הוא שהנאשם סבל בשעת מעשה מ״מחלה שפגעה ברוחו״ (או מליקוי בכושרו השכלי, כגון פיגור)28. מחלת נפש והפרעת אישיות הם מונחים מהתחומים פסיכולוגיה קלינית ופסיכיאטריה ומכילים קשת רחבה של התנהגויות הנחשבות כסוטות מן הנורמה. מניינם וסיווגם של המונחים משתנים עם השנים, הגדרותיהם אינן אחידות בתרבויות שונות, ולפיכך אין תמימות דעים לגבי משמעותם. אליצור, טיאנו, מוניץ ונוימן (1994) מציינים, כי על מנת לקבל תמונה קלינית מקיפה ככל האפשר ניתן לאבחן כל חולה באמצעות כמה צירים. הציר הראשון הוא ציר קליני וכולל את המחלות הנפשיות. הציר השני כולל הפרעות אישיות והפרעות התפתחות. הציר השלישי נועד לתאר את המחלות הגופניות. הציר הרביעי נועד להעריך את הלחצים הסביבתיים לפני שפרצה המחלה, והציר החמישי והאחרון נועד להעריך את ההסתגלות התפקודית שאפיינה את החולה (תפקוד חברתי, תפקוד תעסוקתי ותפקוד בשעות הפנאי) בשנה האחרונה לפני פרוץ המשבר הנפשי. המשקל הרב ביותר ניתן לתפקוד החברתי עקב חשיבותו הפרוגנוסטית המכרעת. כאמור, הדעה הרווחת היא כי רק מחלות נפש חמורות מקימות הגנת אי שפיות, ועל כן בראשיתו של הליך יש להבחין בין קיומה של הפרעה נפשית29 (הציר הראשון) ובין קיומה של הפרעת אישיות30 (הציר השני). כמו כן יש להתייחס לקורלציה בין אותה הפרעה ובין המעשה האסור שעשה הנאשם. בזק (2008) מפרט בהרחבה בפתח ספרו ״משפט ופסיכיאטריה - אחריותו המשפטית של הלקוי בנפשו״ מה המורכבות ומה הבעייתיות בהגדרתן המשפטית של מחלות נפש. הוא מציין31, כי ״בחוק טיפול חולי נפש, תשנ״א-1991, בסעיף ההגדרות, מוגדר המונח 'חולה' כך: 'אדם החולה ממחלת

נפש' ואולם, המונח מחלת נפש אינו מוגדר שם כלל.״ משמעותו המשפטית של המונח מחלת נפש אינה בהכרח אחידה בין החוקים השונים (בזק, 2008). משפטנים מתקשים עד מאוד להגדיר מהי מחלת נפש. עמד על כך כבוד השופט א' רובינשטיין: ״אכן, המדובר בנושא הכולל לא מעט סימני שאלה. הפסיכיאטריה, כמו הרפואה בכלל, אינה מדע מדויק, אינה מתמטיקה ואינה באה בגדר פלט מחשב. נבכי נפש האדם בחלקם הניכר עודם תורת הנסתר. כדי לסבר את האוזן, בתיק )נצרת) 2/99 )בו קטל פלוני את רעייתו בטענה כי נדמתה לו כשטן בדמות חזיר שיש להרגו)... היו חמש חוות דעת פסיכיאטריות, שכולן סברו כי הנאשם יכול לעמוד לדין, אך נחלקו בדבר אחריותו: שתיים סברו שלא הייתה אחריות, שתיים לא יכלו לקבוע דעה ואחת סברה שהייתה אחריות.״32 וכך ציין גם השופט ד' לוין: ״מתן הגדרה מדויקת למונח ׳מחלת נפש' הינו משימה קשה, ולמעשה כמעט בלתי אפשרית. גם מדע הפסיכיאטריה עצמו מתקשה לתת הגדרות. הגישה המקובלת הינה, כי מצבי פסיכוזה מהווים מחלת נפש ואילו הפרעות נפשיות אחרות, כגון נוירוזה או פסיכופטיה, אינם מהווים מחלת נפש. ההבחנה בין שני המצבים נעוצה בעובדה, כי במצבי פסיכוזה ישנה פגיעה חמורה בכושר תפיסת המציאות ופגם חמור בכושר השיפוט, דבר אשר אינו מתקיים במצבים של נוירוזה או פסיכופטיה."33 גם המחוקק, בנסחו את חוק טיפול בחולי נפש34, לא קבע הגדרה מדויקת למונח מחלת נפש (ראה סעיף 1 לחוק טיפול בחולי נפש). לפיכך הפרשנות הניתנת למונח היא יציר פסיקה. פסיקת בתי המשפט אשר תפורט בהמשך מבחינה בין נאשמים שעברו עברה תוך התלקחות של הפרעה נפשית או מחלת נפש או שתיהן ובין נאשמים אשר עברו את העברה בשל הפרעות אישיות. ראשית, על נאשם להראות שהוא סובל ממחלה שפגעה ברוחו. יודגש, כי אין מדובר בהצבעה על קיומה של הפרעה נפשית כלשהי אלא בקיומה של מחלת נפש בדרגה גבוהה הגורמת לפגיעה קשה בכושר השיפוט או בתפיסת המציאות.

בזק (1981) אוחז בדעה שהנמכת רף ההגנה

למחלות נפש שאינן מהחמורות ביותר עלולה להתפרש כהיתר לאנשים לקויים בנפשם לעבור עברות. בזק (2008) מוסיף שהמשותף לנוירוזה ולפסיכופתיה הוא שעל-אף הליקוי הנפשי אין החולה מנותק מהמציאות, אין פגיעה חמו-רה בתפיסת המציאות ואין פגיעה ממשית בכושר השיפוט של החולה. ואילו במצבי פסיכוזה ניכרת פגיעה חמו-רה בתפיסת המציאות, והחולה מעריך באופן שגוי את נוכחות תפיסותיו ומחשבותיו ומסיק מסקנות מוטעות כלפי המציאות ללא התחשבות בראיות נוגדות ברורות. במאמרו ״חף מפשע עד שהוכחה אשמה,או עד שמוגשת טענת ׳אי השפיות'״ מתייחס וולך (2003) להבדל בין ההגדרה הפסיכיאטרית למחלת נפש ובין ההגדרה המשפטית. מחלת נפש אשר תעמוד במבחן המערכת המשפטית מכונה בפסיכיאטריה פסיכוזה, ועיקרה יכולת שיפוט פגומה או בוחן מציאות פגום הגורמים לפגיעה חמורה בתפיסת המציאות וכפועל יוצא לפגם חמור בכושר השיפוט. פסיכוזה מוגדרת בספרות המקצועית כהפרעה נפשית חמורה ביותר בשיפוט המציאות. אדם במצב פסיכוטי אינו מסוגל להעריך את הדיוק של תפיסתו ומחשבותיו ומניח הנחות מוטעות על אודות המציאות35. שונים הדברים באשר להגנת דחף לאו בר כיבוש. הפסיכיאטריה מכירה בכך שהתנהגות בדחף לאו בר כיבוש עשויה לנבוע אף מבעיה נפשית שאינה מחלת נפש של ממש. בעשורים האחרונים קיימת מגמה לבחון את תחולת ההגנה על פי תסמינים שנצפו אצל הנאשם ולאו דווקא על פי הגדרת הליקוי הנפשי שלו, כלומר על פי יכולתו הקוגניטיבית (יכולתו לשלוט על עצמו) בזמן שביצע את העברה ולא על פי ההגדרות הפורמליות של מחלת נפש. כך גרס פלר בספרו: ״אין זה משנה מה הדיאגנוזה של סיבת השיבוש, ובלבד שהיא טמונה במערכת השכלית של ח״ הנפש של האדם; חשובים הם הסימפטומים של ניתוק כליל מכללי מציאות הטבע או החברה, בה נתון האדם ושבה עוגן מעשהו... אין כל נפקות להבחנות בין המחלות הנפשיות לבין עצמן, לפי שמותיהן או סוגיהן השונים. המכריעה היא התסמונת ולא האבחון.״36

ע״פ 549/06, פלוני נ׳ מדינת ישראל (פורסם בנבו, 15.05.06).

שם, הערת שוליים 10, עמ׳ 142. הסבר מפורט לאבחנה בין מחלת נפש, הפרעת נפש והפרעת אישיות מצוי בעמ׳ 8 ובהערות שוליים 29 ו-30.

סעיף 170 לחוק סדר הדין הפלילי (נוסח משולב), תשמ״ב 1982; סעיף 15 לחוק טיפול בחולי נפש, תשנ״א 1991. שם, הערת שוליים 29. שם, הערת שוליים 9, עמ׳ 72-71.

גם פרוש עמד על כך שבעיות נפשיות שאינן בגדר פסיכוזה ושאינן בגדר ״מחלה שפגעה ברוחו״ עשויות להוליד תסמינים של דחף לאו בר כיבוש המצדיקים הכרה בסייגים לאחריות פלילית. בגישה זו תומך גם טויב . עם זה לאור קשיים ראייתיים בהבחנה בין דחפים שלא ניתן לכבשם ובין דחפים שקשה לכבשם מקובל להגביל את הגנת דחף לאו בר כיבוש לנאשמים הלוקים במחלת נפש )פסיכוזה). בשל הוראת החוק בישראל, הקובעת כי על נאשם לסבול מ״מחלה שפגעה ברוחו״, בתי המשפט נוטים לאמץ את ההבחנה המסורתית בין מחלות נפש המקוטלגות כפסיכוזה ובין ליקויים והפרעות נפשיות שאינם מוגדרים כמחלה ומקוטלגים כפסיכופתיה או כנוירוזה, וקובעים שרק ליקויים המקוטלגים כפסיכוזה ישמשו בסיס להגנת אי שפיות הדעת כאשר הדגש מושם על פגיעה חמורה בשיפוט המציאות40,39. בשיטות משפט אחרות לא ניתנה הגדרה כה נוקשה למונח מחלת נפש, ואף האקדמיה אינה אוחזת בהגדרה נוקשה. באקדמיה הפסיכיאטרית בארצות הברית לא נעשה שימוש במונח מחלה אלא בביטוי הפרעה ) (DISORDER גם במדריך הסיווג הפסיכיאטרי של ארגון הבריאות העולמי נזנח השימוש במושג מחלת נפש ואת מקומו תפס המינוח הפרעה נפשית. בפסיקה מאוחרת של בתי המשפט בישראל, לאחר תיקון 39 לחוק, על אף שההגדרה שקבע המחוקק נותרה בגדר דרישה לנוכחות ״מחלה שפגעה ברוחו״, ניתן בכל זאת לזהות פתיחות כלפי האפשרות להרחיב את ההגדרה המסורתית תוך שימת דגש על בחינת התסמינים שאפיינו את הליקוי שהנאשם סבל ממנו בשביל להכריע אם יש לסווגו כמי שסובל ממחלת נפש.

כדי לקבוע אם נאשם ״הנה מהגנת אי שפיות הדעת נעזר בית המשפט בחוות דעת פסיכיאטריות, אך אינו כבול אליהן וההחלטה הסופית בידיו: ״מטבע הדברים, בהכרעה בדבר קיום יסודותיה של הגנת אי השפיות נעזר בית-המשפט - שאינו בקיא ברזי הרפואה והפסיכיאטריה - בחוות-דעתם של מומחים לדבר. אלה האחרונים מגבשים את מסקנותיהם המקצועיות על סמך תשתית הנתונים המונחת בפניהם, אולם ההכרעה בדבר תחולתה של ההגנה לעולם נותרת בידי בית-המשפט. כך, בית-המשפט הוא שמכריע מה משקל יש ליתן לכל חוות-דעת; עליו לקבוע האם התקיים קשר סיבתי בין קיומה של המחלה לבין התנהגותו של הנאשם; ועוד, השאלה אם בעת ביצוע העברה שלט הנאשם במעשיו או היה מודע להם - אף שמתבססת היא על נתונים עובדתיים ומסקנות רפואיות - היא שאלה של משפט, וככזו המוסמך להכריע בה הוא בית המשפט.״

בהצבת ההחלטה לפתחו של בית המשפט יש קשיים. לשופט היושב לדין אין בדרך כלל הכשרה מקצועית בתחום הנפש והרפואה. הוא נסמך על חוות דעת מקצועיות המובאות בפניו, אך פעמים רבות מתגלעות מחלוקות בין המומחים המעידים. לדוגמה, בתפ״ח )מח׳-ב״ש) 502/01, מדינת

ישראל נ' פלוני , גרם הנאשם למות דודתו בהאמינו כי היא ערפד. בית המשפט שמע עדויות של ארבעה פסיכיאטרים - שני מומחים מטעם התביעה אשר סברו שההגנה אינה חלה על הנאשם ושניים מטעם ההגנה אשר גרסו ההיפך - כולם בעלי שיעור קומה. בסופו של הליך אימץ בית המשפט את חוות דעת ההגנה. בת״פ )נצרת) 2/99 קטל פלוני את

רעייתו בטענה שנדמתה לו כשטן בדמות חזיר שיש להרגו. בפני בית המשפט הושמעו חמש חוות דעת פסיכיאטריות, כולן גרסו כי הנאשם יכול לעמוד לדין אך נחלקו בדבר אחריותו: שתי דעות סברו שלא היה אחראי למעשיו, שתי דעות נמנעו מקביעה בעניין זה ודעה אחת סברה כי לנאשם הייתה אחריות על מעשיו. בע״פ 549/06 מצא עצמו בית המשפט עומד בתווך, בין שתי חוות דעת סותרות מבית היוצר של הפסיכיאטר המחוזי: ״עינינו הרואות, כי הואיל ובתחום המורכב והמסובך של נפש האדם עסקינן, יתכנו חוות דעת פסיכיאטריות שונות באשר לאותה סיטואציה נפשית עצמה, ועל בית המשפט להכריע. כך היה מעולם... כיוון שחוות הדעת הנוגדות ניתנו שתיהן מטעם הפסיכיאטריה המחוזית, עסקינן אפוא בסיטואציה לא שכיחה וגם מביכה מנקודת ראותו של ממסד פסיכיאטרי. אפשר לדידי רק לומר מלה טובה על כך שרופאים באותו ממסד עשויים ליתן חוות דעת שונות בפתיחות מקצועית, גם אם אין הדבר מעורר נחת פנימית במערכת." אשר על כן שומה על בית המשפט להתבסס על חוות הדעת הרפואיות כעל ראיה אחת מבין מכלול הראיות, וחובה עליו ליתן משקל לראיות רלוונטיות נוספות בעניין מצבו הנפשי והשכלי של הנאשם. בין ראיות אלו: התנהגות הנאשם לפני שעבר את העברה, אחריה ויכולתו לזכור את האירוע ולשחזר את מעשה העברה.

פרשת ברוכים מדגימה את הקורלציה בין השימוש שיעשה בית המשפט בחוות דעת פסיכיאטרית ובין יכולתו ללמוד על מצבו הנפשי של הנאשם לנוכח הנסיבות בעת ביצוע העברה והתנהלותו לפני ביצועה, במהלכה ואחריה. יריב ברוכים הואשם בארבעה ניסיונות הצתה של מכוני ליווי ובעברת רצח אגב עברה על פי סעיף 300)א))3) לחוק כאשר גרם למותן במזיד של ארבע נשים ששהו במכון הליווי. במהלך המשפט נדונה שאלת אחריותו למעשים בשל היותו מאובחן כחולה נפש ושכר למערכת הרפואית. עיון בפרוטוקול המשפט ממחיש ומדגים את ההבחנה בין קיומה של מחלה ובין פעילות פסיכוטית: ״ממועד מעצרו של הנאשם ועד היום, על-אף שחלפו כשנתיים, לא קיבל הנאשם כל טיפול רפואי או תרופתי - דבר שאינו עומד בקנה

אחד עם מסקנה כי נמצא הוא במצב פסיכוטי מתמשך, המצריך אשפוזו הפסיכיאטרי. התנהגותו התקינה של הנאשם, ממועד מעצרו ועד היום ולאורך כל הדיונים, תפקודו, שמירתו על הופעה והגיינה וכו', אף הם אינם מאפיינים חולה במצב פסיכוטי. יכולת השמירה על הוראות פרקליטו - בכל הנוגע לשיתוף פעולה עם גורמי חקירה )לרבות ניצול זכות השתיקה בשלב מסוים) - או רופאים, מתיישבים עם היות הנאשם במצב נפשי תקין והבנת ההליכים המשפטיים, לכל הפחות בעת קיום ההליכים הללו.״ על כן הורשע הנאשם בכל העברות שיוחסו לו. דוגמה נוספת מתועדת בפסק הדין בעניין אבו חמאד . בית המשפט קבע שפעל מתוך מניע והבין את הפסול המוסרי שבמעשהו. בדחותו את טענת אי השפיות קבע בית המשפט: ״לא זו בלבד שהמערער לא הניח תשתית ראייתית לקיומם של יסודות הסייג לאחריות פלילית, אלא שמהתנהגותו לאחר מעשה ומהסבריו בדבר מניעיו להריגת הילד עולה היפוכו של דבר.״ במשפט שמן שהורשע ברצח חברתו מודגמים היטב השימוש של נאשם בהגנת אי שפיות כהסבר לאלימותו הקשה ואי קבלת טענותיו על-ידי השופטים. בית המשפט קבע שאין מדובר במצב נפשי ״חודי ורגעי אלא בקיומה של הפרעת אישיות אשר אין בה כדי לעמוד בדרישות החוק. גלעד שמן ירה למוות במי שהייתה חברתו עד זמן מה לפני האירוע, עינב רוגל ז״ל, ובגין מעשה זה הוגש נגדו כתב אישום שייחס לו אשמת רצח. ב-8 ביולי 1992 הורשע בעברה המיוחסת לו בכתב האישום, ודינו נגזר עוד באותו יום למאסר עולם. שמן ערער על פסק הדין לבית המשפט העליון, ובהודעת הערעור העלה לראשונה את הטענה כי סבל ממחלת נפש הפוטרת אותו מאחריות פלילית. כשלוש שנים לאחר הגשת הודעת הערעור )ב-26 באוקטובר 1995) ביקש שמן מבית המשפט העליון להתיר לו לצרף כראיות נוספות בערעור חוות דעת פסיכיאטרית המבססת את טענתו בדבר מחלת נפש. בית המשפט העליון דחה את בקשתו ואף את הערעור על הכרעת הדין, והותיר את הרשעת הנאשם בעברת רצח על כנה. עם זה התיר בית המשפט לנאשם לטעון לקיומה של הצדקה

להפחתה בעונשו בפני בית המשפט המחוזי, בהתאם להוראות סעיף 300א לחוק העונשין, אשר נכנס לתוקפו בתקופה שבין מועד מתן גזר הדין ובין מועד שמיעת הערעור. בטרם גזירת העונש הוגשו לבית המשפט המחוזי חוות דעת של פסיכיאטרים ושל פסיכולוגים קליניים. סנגוריו של שמן טענו, כי על סמך מסקנות המומחים אובחן הנאשם כסובל מהפרעת אישיות גבולית (Borderline Personality), ובעת שירה במנוחה סבל מהתקף פסיכוטי אשר מנע ממנו להבין את המעשה שהוא עושה ואת הפסול שבמעשהו, וכן מנע ממנו להימנע מעשיית המעשה. לטענת הסנגורים התמלאו שתי החלופות הנזכרות בסעיף 300א(א) לחוק העונשין, ולכן יש מקום להקל בעונשו של שמן ולא להטיל עליו מאסר עולם. המאשימה טענה, כי יש לדחות את כל טענות הנאשם ולהשית עליו עונש מאסר עולם.

השופטים התייחסו לטענה בדבר קיומו של התקף פסיכוטי, וקבעו שאין מחלוקת שהפרעת אישיות מהסוג שיש לנאשם היא הפרעת אישיות חמורה, וכי שמן סובל - לדעת כל המומחים אשר בדקו אותו - מאישיות גבולית (Borderline Personality) ועלול להיות נתון להתקפים פסיכוטיים אשר פוגמים ביכולתו לשלוט על מעשיו או להבין את הפסול בהם. אף-על- פי-כן קבעו השופטים ששמן אינו יכול ליהנות מהגנות החוק בגין חסר בתמיכה ראייתית בגרסתו. המומחים שהעידו בפני בית המשפט לא יכלו להעיד בדבר קיומו או אי קיומו של התקף פסיכוטי בזמן מעשה העברה מאחר שלא בדקו את הנאשם עת התקיים האירוע ואף לא זמן קצר לאחר מכן. כמו כן הנאשם מעולם לא אובחן במצב פסיכוטי בקרות האירוע. בית המשפט השתמש בהתנהגותו של הנאשם בשעות שלפני הירי במנוחה ואחריו כדי לקבוע שאינה תואמת התנהגות של אדם המצוי בהתקף פסיכוטי, אלא מעידה דווקא על פעולה שנעשתה בקור רוח, בכוונת מכוון ומתוך הבנה של הפסול במעשה. ניתן להניח, כי השימוש בטענה של מצוקה נפשית בעניינו של שמן הוא אכן תוצר של מאפייני אישיותו הגבוליים, אך הואיל והעלה טענה זו רק לאחר הרשעתו, נקבע כי ״לא אישיותו הגבולית של הנאשם היא אשר הביאה להתקף פסיכוטי כאשר ירה במנוחה, אלא הרשעתו של הנאשם בתיק זה היא זו אשר יצרה, יש מאין, את ההתקף הפסיכוטי אשר לא התרחש כלל. מצב דברים שכזה רק מחזק את המסקנה, כי ההתקף הפסיכוטי לא אירע לנאשם בעת שירה במנוחה, אלא שהתקף זה מהווה קו הגנה שנוצר לאחר שקווי ההגנה הקודמים קרסו.״ האבחון הפסיכיאטרי מעצב את השקפת עולמם של בני אדם על הפרעות נפשיות (מרגולין, ויצטום ולוי, 1999). הגורמים המשתנים הם מודרניזציה מתמדת של התהליכים והיעדים הקשורים לאבחון וכן היכולת של המאבחן לנטרל את נטיותיו הסובייקטיביות על מנת לקבוע אבחנה פסיכיאטרית אובייקטיבית ומדויקת ככל האפשר. האבחון הפך לנטל כבד בשל יחסה של החברה למחלות נפש ולאנשים הלוקים בהן, ולכן לאבחון פסיכיאטרי שגוי (בניגוד לענפי רפואה אחרים) יש השלכות מעבר למתן טיפול מוטעה, ובפרט לעניין הכ׳רשות הנדונות במאמר זה בשל ההשלכות המשפטיות הכבדות.

משמע היה הנאשם ״חסר יכולת של ממש״

על-פי מצוות המחוקק, אין די בקביעה השיפוטית שהנאשם היה חולה במחלת נפש בעת המעשה, שכן גם חולה נפש יכול לבצע מעשים אשר הוא מודע לפסול בהם. כדי לחסות בצלה של הגנת אי שפיות הדעת, על נאשם להראות שעקב מחלה שפגעה ברוחו היה חסר יכולת של ממש48 ״להבין את אשר הוא עושה או את הפסול שבמעשהו; או להימנע מעשיית המעשה״ - קרי בחינת קיומן של איזו מהחלופות שמציב סעיף 34ח לחוק העונשין. את המושג ״של ממש״ הקבוע בסעיף 34ח ניתן לפרש בשני אופנים. הגישה המחמירה, שאוחז בה פלר, מפרשת את המושג כשלילה מוחלטת49. אף המחוקק אחז בגישה זו עת הציע את תיקון 39 לחוק: ״המונח ׳ממש' שבצירוף המילים ׳היה חסר יכולת של ממש', נועד להדגיש, כי הסימפטומים חייבים להיות חד-משמעיים, להבדיל מסימפטומים פחות החלטיים. רק במקרה זה מוצדק הסייג המלא לאחריות פלילית. כאשר האדם הבין במידה כלשהי, חרף מגבלתו, את אשר עשה או את הפסול במעשהו, או שעדיין יכול היה להימנע מעשיית המעשה למרות הדחף הפנימי שדחף אותו לביצועו, הוא אחראי בפלילים על מעשיו.״50

הגישה המרחיבה, אשר אומצה בפסיקה על- אף הצעת החוק, גורסת כי משמעות המושג ״של ממש״ מתבטאת גם כאשר מדובר ביכולת מוגבלת . בפסיקה נקבע, כי ״חוסר יכולת של ממש, אין פירושו בהקשר זה שלילה מוחלטת של היכולת כאמור, אלא גריעה ממשית ממנה.״ לפיכך מכירה הפסיקה במצבים שבהם הייתה לנאשם היכולת להבחין בפסול הגלום במעשיו או הייתה לו יכולת מסוימת להימנע מהם, ובכל זאת אין מדובר ביכולת ממשית ואמיתית. פרשנות זו עולה בקנה אחד עם הפרשנות שניתנה לתנאי זה במבחן ה-10סטו, אשר בו הוחלט לאמץ את הביטוי lack of substantial capacity במקום הביטוי irresistible impulse.

הרחבת תחולת ההגנה - דחף לאו בר כיבוש

כאמור, סעיף 34ח (2) לחוק קובע, כי נאשם לא ״שא באחריות פלילית אם היה חסר יכולת של ממש ״להימנע מעשיית המעשה״. ביסוד החוק עומדת ההנחה שייתכן שחולה הנפש הבין את אשר עשה או את הפסול במעשהו, אך לא היה מסוגל לכבוש את הדחף לעשיית המעשה. חלופה אשר הוספה לחוק עם תיקון 39 התבססה על ההלכה שגיבש תחילה השופט אגרנט בדעת מיעוט בעניין מנדלברוט . עובד מפעל שירה בעובדים רבים טען שלא יכול היה לעצור את הדחף שהובילו למעשהו. בשנת 1956 השופט אגרנט (כתוארו אז) קבע, כי עניינו של מנדלברוט מצדיק פטור מאחריות. הוא אימץ את גרסתו ופטר אותו מאחריות פלילית בשל חוסר יכולת שליטה על מעשים בעת ביצוע פשע (״המבחן הרצוני״). כעבור שנה בערך הפכה גישתו של השופט אגרנט לדעת רוב וכן להלכה משפטית מחייבת, וכשלושים שנה מאוחר יותר נעשה תיקון בחוק העונשין שהוסיף את המבחן הרצוני (קראוז, 2002). דוגמה לאימוץ הטענה מתועדת בעניינה של מרינה דוידוביץ' , אחות בהכשרתה ובמקצועה, אשר

הועמדה לדין בגין שתי עברות רצח לפי סעיף 300(א)(2) לחוק. דוידוביץ' גרמה למותן של שתי בנותיה בכוונה תחילה בהטבעתן בעת רחצה באמבטיה. הנאשמת הודתה בכל העובדות שנטענו בכתב האישום, אך כפרה באחריותה למעשה תחת טענת הגנה בדבר אי שפיות. הדיון בהכרעת הדין נסב על מחלוקת בין הרופאים הפסיכיאטריים באשר לאבחנה בדבר קיומה או אי קיומה של מחלת נפש אצל הנאשמת. אחדים מהמומחים התרשמו, כי ״הנאשמת לוקה באפקט דיכאוני קבוע, ללא האטה פסיכו מוטורית, מחשבות על מוות וייאוש אך ללא מחשבות התאבדות או תכנון," וכי ״בזמן ביצוע רצח שתי הבנות הייתה במצב דיכאוני פסיכוטי ופעלה תחת השפעת מחשבות השווא שגרמו לה לסילוף המציאות ולנחישות בהחלטתה והתנהגותה.״ לכן, קבעו אותם מומחים, היא אינה אחראית למעשיה. מומחים אחרים אשר בדקו את הנאשמת סברו, על-אף שהיו תמימי דעים באשר לאישיותה הנרקיסיסטית והתלותית ובאשר לדחפים התוקפניים החבויים בה, כי היא אחראית למעשה ההמתה. הדעות נחלקו בשאלה אם בעת המתת בנותיה הייתה הנאשמת במצב פסיכוטי, אם לאו. בסופו של הליך אימץ בית המשפט את חוות דעתה של ד״ר שינקמן, אשר סברה שלנאשמת עומדת הגנת אי השפיות האמורה בסעיף 19 לחוק העונשין (לפני תיקון 39). השופט נ' קליינברגר קבע, כי יש להחיל על הנאשמת את הגנת אי השפיות מסוג דחף לאו בר כיבוש על סמך מסקנתו, כי ״הנאשמת עשתה את המעשה המיוחס לה בכתב האישום בהיותה חולת נפש בשעת עשייתו ותחת השפעת מחלה זו, ולפיכך אין היא בת עונשין.״ השופט הורה על אשפוזה בבית חולים בשל היותה מאובחנת עדיין כחולת נפש.

במשפטו של אלי פימשטיין לא אומצה טענתו כי ביצע מעשהו בשל מצבו הנפשי. אלימותו מדגימה, ככל הנראה, אלימות מתוך פגיעו-ת נרציסיסטית קשה על רקע הפרעת אישיות נרציסיסטית. פימשטיין

הורשע ברצח בתו הפעוטה, הודיה, שטרם מלאו לה שנתיים עת נרצחה ב-7 בדצמבר 2002. הוא הודה בעובדות כתב האישום, אך טען להיעדרה של אחריות פלילית שכן בעת ביצוע המעשה היה תחת השפעה של גורם מסמם. עקב כך היה חסר יכולת של ממש בשעת המעשה להבין נכונה את הפסול בו ולהימנע מעשייתו )פימשטיין טופל בתרופה אנטי דיכאונית ארבעה חודשים לפני האירוע). בחוות דעת שהוגשה לבית המשפט לאחר הסתכלות בבית החולים ״כפר שאול״ צוין, כי ״התנהגותו של פימשטיין לאחר הרצח לא מעלה חשד לקיומה של מחלת נפש הפוגעת בשיפוט. האבחנה הקלינית הפסיכיאטרית היא שמדובר בגבר בעל הפרעת אישיות נרציסיסטית כשהאחר קיים אך ורק כדי לשרת את צרכיו ולא כאובייקט בפני עצמו." דו״ח המבחנים הפסיכו-דיאגנוסטיים אישש את התצפית הקלינית של ההסתכלות: ״הבדיקה הפסיכולוגית מעלה שמדובר בנבדק שאינו מגלה סימנים של פגיעה בביקורת העצמית ואין עדויות להפרעות בחשיבה. תוצאות אלה שוללות הפרעה בעלת אופי פסיכוטי או סכיזופרני. מדובר בנבדק עם רמת אינטליגנציה טובה ועם פוטנציאל אינטלקטואלי גבוה מהממוצע. מדובר, אם כן, בנבדק בעל הפרעת אישיות נרציסיסטית... היה מודע למעשה. עשה את מה שעשה מתוך שיקול דעת קר כשהוא נחוש בדעתו, ולא היה תחת השפעה של מחלת נפש ו/או השפעה טוקסית של חומרים פסיכו אקטיביים )תרופות) כלשהם שיכלו להשפיע על יכולתו להבין את אשר הוא עושה או להימנע מעשייתו.״ בסיכום פסק הדין מציין כבוד השופט צבי זילברטל, שבעמדתו תומכים השופטים האחרים בהרכב, כבוד השופט יעקב צבן וכבוד השופט משה דרורי, כי ״הנאשם היה יכול להימנע מעשיית המעשה. הריגת הילדה היא תוצאה של מחשבה מופרעת ומעוותת, שמקורה באישיותו הנרקיסיסטית של הנאשם, ואין מדובר במי שלא הייתה לו היכולת לבחור בין עשיית המעשה לבין הימנעות מעשייתו... לפנינו אדם המונע בכוח מחשבותיו המעוותות המגיע למסקנות שמבחינתו הן רציונאליות, משנה דרכי פעולה, מתכנן היטב את המעשה ופועל בקור רוח מזוויע לאחר ביצוע הרצח ועד לגילוי הגופה...״ על טענתו של הנאשם באשר לשינויים שחלו בהתנהגותו בשל הטיפול התרופתי מציין כבוד השופט זילברטל: ״וזאת מעבר לשאלה האם חומר כימי, כשלעצמו, הגורם למשל להגברת האלימות ולהיעדר עכבות, מסוגל לפעול בדרך זו רק על זירה מסוימת ולהותיר את האדם שהוא נוהג כרגיל במגזרים אחרים של חייו. ראינו, כי מחלת נפש יכולה להביא לתוצאה שכזו, אך בענייננו אין מדובר ב׳חולה נפש'. הנאשם פעל במחשבה צלולה ולא הייתה כל פגיעה ביכולת הבחירה שלו. בנוסף, לא ניתן לקבוע כי לנאשם נגרמה ׳הפרעה נפשית חמורה' או שהוא לקה בכושרו השכלי. על יסוד כל האמור לעיל אציע לחברי להרשיע את הנאשם בעברת הרצח, עברה לפי סעיף 300)א) )2) לחוק העונשין התשל״ז - 1977, ולקבוע כי אין מקום לגזור עליו ׳עונש מופחת'.״ עיון בפסק הדין מבהיר את הנחות היסוד המשפטיות בנוגע למצב הנפשי הייחודי בו צריך להיות נאשם בעת ביצוע פעולה אלימה, והדיון מדגים את הצמצום יציר הפסיקה בדבר קבלת הגנה בשל קיומה של הפרעת אישיות.

ענישה מופחתת - טעמים לקיומה ונדירות החלתה בישראל

גם כאשר אין נאשם עומד בתנאי הפטור מאחריות פלילית הקבועים בסעיף 34ח לחוק, עשוי מצבו הנפשי בעת ביצוע העברה להוות בסיס להפחתת עונשו בגין עברת רצח. סעיף 300א לחוק מציב שלושה חריגים המחייבים את בית המשפט להשית עונש מאסר עולם בגין הרשעה בעברת רצח. החלופה הרלוונטית לענייננו מובאת בסעיף 300א)א) המוגדר כהאי לישנא: ״על אף האמור בסעיף 300, ניתן להטיל עונש קל מהקבוע בו, אם נעברה העברה באחד מאלה: )א) במצב שבו, בשל הפרעה נפשית חמורה או בשל ליקוי בכושרו השכלי, הוגבלה יכולתו של הנאשם במידה ניכרת, אך לא עד כדי חוסר יכולת של ממש כאמור בסעיף 34ח-

) 1) להבין את אשר הוא עושה או את הפסול שבמעשהו; או

)2) להימנע מעשיית המעשה.״

סעיף זה נתווסף לספר החוקים הישראלי בשנת

1995 בתיקון 44 לחוק, ומקנה לבית המשפט סמכות ושיקול דעת ליתר גמישות בענישה במקרים המוגדרים באחת הקטגוריות הקבועות בסעיף 300א לחוק העונשין. במקרים אלה הוסמך בית המשפט לסטות מעונש החובה של מאסר עולם, כדי לספק מענה, על דרך של ענישה מופחתת, למקרים חריגים אשר בהם ״גם אם אין מנוס מלהטביע על מצחו של העבריין את אות ׳הרוצח'... עלולה גזירתו של מאסר עולם על נאשם מסוג זה לטעת בלב תחושה של אי צדק מסוים."60 סעיף 300א לחוק העונשין מבקש לאזן בין הצורך להטיל עונש מרבי על כל מי שמורשע בעברת הרצח ופוגע בערך קדושת החיים ובין מצבים חריגים של הפרעה נפשית חמורה, ליקוי בכושר השכלי ומצוקה נפשית קשה עקב התעללות חמורה ומתמשכת. לכאן נכנסים גם מצבים שהנאשם חרג בהם במידה מעטה בלבד מתחום הסבירות הנדרשת לשם תחולת הסייג של הגנה עצמית - צורך או כורח - והם מצדיקים ענישה מופחתת בהיותם קשורים בקשר סיבתי למעשה הרצח. הוראת החוק יוחדה לעברת הרצח משום היותה חריגה בחוק העונשין. לבית המשפט אין כל שיקול דעת בגזירת העונש, בניגוד לגזירת העונש בעברות אלימות חמורות אחרות שגם הן הובילו להמתה. הסעיף מחייב את בית המשפט לדון נאשם שהורשע בעברת רצח למאסר עולם. סעיף 300א(א) לחוק נבדל מסעיף 34ח לחוק בשני היבטים עיקריים. האחד הוא הגדרת סוג הבעיה הנפשית שהנאשם סובל ממנה. סעיף 34ח לחוק דורש הוכחת מחלה, ואילו סעיף 300א(א) לחוק מסתפק בקיומה של הפרעה נפשית חמורה. ההיבט השני הוא מידת ההשפעה של הליקוי הנפשי על יכולתו של הנאשם להבין את מעשהו או את הפסול במעשהו, ולחילופין יכולתו של הנאשם להימנע מעשיית המעשה. סעיף 34ח לחוק דורש הוכחת חוסר יכולת של ממש, ואילו סעיף 300א(א) מסתפק בהוכחת הגבלה של יכולת הנאשם ״במידה ניכרת״61.

בשל הדרישה הפחות מחמירה שמציב הסעיף הן בעניין מידת הליקוי הנפשי הן בעניין מידת השפעתו על כושרו הנפשי של הנאשם, סביר היה להניח שמדובר בהגנה שכיחה (יותר מהגנת הפטור) בבתי המשפט. נהפוך הוא. הלכה למעשה מאמצה בית המשפט לעתים נדירות, כנראה בשל נטל ההוכחה והפרשנות המצמצמת שנתן בית המשפט לתנאי הסעיף. התנאים הקבועים בסעיף 300א פורשו בפסיקה באמות מידה מחמירות: ״ברשתו של סעיף 300א לחוק העונשין נתפסים, למעשה, המקרים הגבוליים בהם הגיע הנאשם אל ספו של סייג אי שפיות הדעת הקבוע בסעיף 34ח לחוק, אך לא חצה אותו.״62 מבחינת נטל ההוכחה קבעה הפסיקה, כי יש להוכיח את ההגנה ברמת מאזן הסתברויות, להבדיל מהגנת הפטור שבסעיף 34ח שיש להוכיחה במידה של ספק סביר (דרישה מחמירה פחות)63. זאת למרות ניסיונות רבים להביא לשינויה של ההלכה, לאחרונה למשל בעניין דייפני ובעניין מטטוב64. בעניין דייפני הכירה השופטת בייניש בכך שהשימוש בסעיף זה נעשה במשורה, אך לשיטתה הסיבה העיקרית נעוצה בקושי לעמוד בתנאי הסעיף ולא בקשיים הנעוצים בנטל ההוכחה.

דוגמה להגנה אשר צלחה לנאשם מתועדת בעניין דניאל עוקב65, אשר הורשע במסגרת הסדר טיעון בעברות של רצח וניסיון רצח של תיירים שאסף לרכבו. עוקב ירה בתייר (שנפטר) ובתיירת (שנפצעה) במהלך נסיעה במכוניתו ללא סיבה נראית לעין. בעסקת הטיעון הונחה לפתחו של בית המשפט השאלה אם עוקב זכאי ליהנות מהסייג הקבוע בסעיף 300א(א). עוקב טען, כי ביצע את המעשים מתוך היעדר שליטה. ההגנה הציגה שני נימוקים למצב זה: האחד, בעיה נוירולוגית בשם הידרוצפלוס (מיימת המוח), והשני, הפרעת דחק

פוסט-טראומטית שמקורה בחוויות מתקופת השירות הצבאי. עוקב שירת בשנות השבעים ביחידת ״רימון״ והשתתף בפעילות של מעצר מחבלים וחיסולם. כן השתתף כקצין קרבי במלחמת יום כיפור ובמלחמת לבנון. הוא חווה חוויות קשות ועקב כך היה נתון בהפרעת דחק פוסט-טראומטית ונקלע למצבי חרדה ובלבול. בית המשפט קיבל את גישת ההגנה, קבע כי הנאשם נהנה מהגנת הסעיף והשית עליו 20 שנות מאסר. ערעורים של שני הצדדים )המדינה ערערה על עצם החלת הסעיף ועוקב ערער על חומרת העונש) נדחו. יובהר כי גם בהתקיים ההגנה הקבועה בסעיף 300א)א) לחוק, יש לבית המשפט שיקול דעת מלא לגבי מידת ההפחתה. ב״נייר עמדה של איגוד הפסיכיאטריה בישראל: הערות והארות״ מלמד ואחרים )1999) ומלמד ואחרים )2008) מתייחסים למורכבות זו: ״בנושא הענישה המופחתת בעבירת רצח טרם גובשה הלכה אחידה וטוב שכך, הואיל וסעיף 300א)א) נועד לאפשר לבית משפט לנקוט עמדה גמישה כלפי הנאשם במקרים מסוימים בעת קביעת העונש ולפי האפיונים הנפשיים וההתנהגותיים של הנאשם שהורשע ברצח. תפישה זו מתאימה לדעתנו עם חקיקה של חברה מקדמת ודמוקרטית שיש בה התחשבות באפיונים ובנסיבות חיים של כל אדם ואדם.״ בשנים שחלפו מאז תיקון החוק נראה כי עדיין לא גובשה בנושא הלכה משפטית מחייבת. גם מבחינה פסיכיאטרית נראה כי אין הסכמה כללית בין הרופאים לגבי מהותה של ההפרעה הנפשית החמורה אשר במקרה של רצח מזכה את הנאשם בעונש מופחת, במיוחד כאשר הנאשם מאובחן כלוקה בהפרעת אישיות.

הלאקונה באי-הגנת הציבור

כאמור, ביסוד הפטור שמעניק סעיף 34ח לחוק והענישה המופחתת שמעניק סעיף 300א)א) לחוק עומדים שיקולים וטיעונים מתחום בריאות הנפש, תחום המשפט ותחום המוסר והחברה, ואין מחלוקת שהן הגנות מחויבות המוסר והמציאות. עם זה המחוקק לא הסדיר עלי חוק את גורלם של נאשמים הנהנים מאותן הגנות ואת מידת הפיקוח

עליהם, אם בכלל, כדי להגן על הציבור מפניהם. לעומת זאת בהגנת אי כשירות לעמוד לדין הסדיר המחוקק את סוגיית אשפוזו הכפוי של נאשם עד החלמתו אף-על-פי שסוגיה זו לא הוסדרה במלואה וישנן ביקורות לא מעטות על הסדר החקירה הקיים. החקיקה אינה מציבה גבולות למשך האשפוז במסגרת זו ואינה מציבה פיקוח שיפוטי נאות על שחרורו של נאשם מהאשפוז . במקרה מסוים שהה המערער בבית חולים לחולי נפש מכוח צו אשפוז במשך ארבע עשרה שנה ויותר ללא פיקוח וליווי. מורכבות הסף העברייני והמשתנים שתורמים להתהוות הפעילות העבריינית, בוודאי זו האלימה, מתחדדים ביתר שאת באירועי אלימות שמעורבת בהם שאלת אי השפיות. במחקרו על תופעת העבריינות בקרב סכיזופרניים מציין אדד )1980): ״בפוטנציה יכול כל אדם להיהפך לעבריין ולנהוג כעבריין, ובכל זאת, לא כל סכיזופרן הופך לעבריין, אם כי בכוח יכול היה כל סכיזופרן לנהוג בדרך עבריינית. כפי שכל אדם יכול להגיע להתנהגות אסורה ההתנהגות העבריינית הינה תולדה של מצב ושל אישיות הפועלת בתוככי אותו מצב.״ משמע החולה בנפשו אינו הופך לעבריין מפני שהוא חולה נפש. אדד מציין, כי לא נמצא שמחלת הנפש בפני עצמה היא הגורם להתנהגות עבריינית אלא היא מורידה את הסף העברייני של החולה ובכך מביאה, במקרים מסוימים, לעשייה עבריינית. כדי להעצים את האמור נצטט את פלד, זלצמן ואפטר )2001), במאמרם ״אלימות ורצח בחולים פסיכוטיים - האומנם תופעה נדירה״: ״בעשור האחרון, חל מהפך משמעותי בדעות בנושא זה בעולם הפסיכיאטריה, לא זאת בלבד שנדחתה ההשערה, כי אין קשר בין הפרעות נפשיות לפשע, אלא שנתקבלה התפיסה כי קיים קשר משמעותי בין פשעים אלימים לבין תחלואה פסיכיאטרית... יש עדויות רבות לכך, שרבות מהתנהגויות האלימות של חולי הנפש אינן מקריות, אלא נובעות מתסמינים פסיכוטיים בחולים סכיזופרניים רבים, ניתן לצפות את התנהגותם האלימה, שהיא תגובה סבירה למחשבות לא הגיוניות )מחשבות שווא) ולתפיסה מעוותת של המציאות )הלוצינציות).״ להזכירכם, בענייננו מדובר באנשים אשר כבר התרקמה

אצלם זה מכבר מחלת הנפש לכדי עברה ממש. )1998) .Swartz et al חקרו התנהגויות אלימות בקרב חולי נפש שאינם מאושפזים ומטופלים במרפאות חוץ (outpatient). הם מצאו שלחולים חסרי מחויבות לטיפול תרופתי (noncompliance) שנטו להתמכרות לאלכוהול היו יותר התנהגויות אלימות מאשר לחולים בלבד או למכורים לאלכוהול בלבד. כלומר מאושפזים ומטופלים שאובחנו גם כחולי נפש וגם כמכורים אופיינו כבעלי סיכון גבוה יותר להתנהגויות אלימות. תוכנית המניעה הצריכה התערבות קהילתית הכוללת עבודה אינטגרטיבית עם אוריינטציה לתחלואה נפשית ולהתמכרות לאלכוהול.

(1994) .Estroff et al חקרו את הקשר בין התנהגות אלימה בקרב חולי סכיזופרניה ובין קיומה של רשת חברתית ותמיכה חברתית, ומצאו שלחולי סכיזופרניה הייתה נטייה גדולה יותר להתנהגות אלימה, בפרט לאלה שנשענו כלכלית על משפחותיהם. החוקרים מצאו שאימהות היו בסיכון גבוה יותר לאלימות מצד מתבגרים, והתרשמו שאלימות של חולים פסיכיאטרים קשורה לתפיסה ולחוויה בסיסית של איום מצד אחרים. התנהגותו של החולה בפסיכוזה קשה אכן עלולה להיות מסוכנת. הזעם עלול לפרוץ ממנו בשל האירוע הביוכימי המתקיים בו והמלווה בדלוזיות המולידות איומים על קיומו או ציוויים שהוא חווה במסגרת ההלוצינציות המתפרשות אצלו כמציאות אמיתית. פרוש )1996) גורס שאם יש ראיות למסוכנו-ת של נאשם, אין כל פגם מוסרי בחוק המאפשר להגביל את חירותו כדי להגן על הציבור. מדובר אומנם בנאשם שאינו נושא באחריות מוסרית להתנהגותו, אבל אם אין פגם בהגבלת חירותו של חולה במחלה גופנית מסוכנת שעלול להדביק את הנמצאים סביבו, אין פגם גם בהגבלת חירותו של אדם זה. בהתאם להנחת יסוד זו, שמאפשרת הגבלת חירות של הלוקים בנפשם המבצעים עברות אלימות, יש לבדוק מה המסגרת המתאימה להם: מסגרת הכליאה, על מאפייניה הנוכחיים, או מסגרת המותאמת לצרכיהם הייחודיים הן בהיבט הנפשי הן לעניין הכליאה.

סיכום

הגיון רב קיים בהענקת פטור מעונש או בהקלת העונש למי שעבר עברות על רקע מצב נפשי חמור וייחודי, בהתחשב באספקט המוסרי לפיו לא מענישים אדם אשר אינו מודע למעשיו או לחומרתם או לא יכול היה לשלוט במעשיו. עם זה הסוגיה של הענקת פטור מלא לאדם אשר עבר עברות אלימות חמורות על רקע מחלת נפש תוך שחרורו לחברה ללא כל תנאי )במידה שאינו נחשב חולה בזמן משפטו), וכן שחרורו של נאשם אשר זכה לעונש מופחת בגין הפרעה נפשית לאחר ריצוי עונשו, מעלה בעייתיות מוסרית-חברתית משל עצמה. נראה שבשלה העת לפתח מנגנונים אשר מצד אחד יבטיחו את אי הענשתם של אלו שאינם בעלי אחריות פלילית ומצד אחר יבטיחו את שלום הציבור.

את החקיקה בעניין הסנקציות המוטלות על נאשמים הנהנים מהגנת אי שפיות הדעת צריך להרחיב ולהעמיק, ובידי בית המשפט צריך לספק סמכויות וכלים כדי להציב מנגנוני פיקוח על שילובם בחברה. טוייב )2004, 2007) מדגיש כי נכון להיום אין לבית המשפט סמכות להורות על פי שיקול דעתו על טיפול בעבריין במסגרת פסיכיאטרית מתאימה לצד ההחלטה שגובשה בנוגע להפחתה בעונש בשל ההכרה במצבו הנפשי. ״תכן שצריך לחייבו להתאשפז במרכז רפואי פורנסי )דוגמת זה הקיים בבית החולים לחולי נפש בבית החולים האוניברסיטאי ״שער מנשה״) לשם אבחון מעמיק של מצבו וכדי להבטיח שלא יחזור על מעשי אלימות, וייתכן שצריך לחייבו בהשגחה רפואית אינטנסיבית במסגרת כזו או אחרת. ראוי שתיבחן האפשרות למנות גורם מפקח )כגון קצין מבחן) לנאשם, אשר ישמש איש קשר לבית המשפט וידווח על התקדמות המטופל ועל עמידתו בעקרונות הטיפול בקהילה, ואף יוכל לפנות לבית המשפט בבקשה להפעיל סנקציות כאשר הנאשם/מטופל לא ישתף פעולה. הצעה זו אינה מצריכה כינון מנגנונים חדשים במערכת הבריאות ובמערכת המשפט ומכאן יעילותה. השינוי האמור הוא בגדר חקיקה חברתית-משפטית. בנוסף, ראוי לבחון חלופות כליאה מתאימות לעבריינים הלוקים בנפשם אשר זכו להקלה בעונשם, להבדיל מפטור מאחריות פלילית. תקופת שהותם במסגרת זו תיקבע על פי חוק, כדי שבעת ריצוי עונשם יקבלו טיפול רפואי-נפשי ובעת שחרורם לא יהוו עוד סכנה לחברה. הגיעה העת שכל הגורמים הרלוונטיים יקדמו את גיבושם של מנגנונים מעין אלה למען שלומו של הנאשם חולה הנפש, למען שלום משפחתו ולמען שלום הציבור כולו.

מקורות

אגיד, ע׳, קוטק, ש׳ ולרר, ב׳ )1996). דיכאון: מיוון העתיקה ועד ימינו: אטיולוגיה, אבחנה וטיפול. הרפואה: כרך 131, חוב' ״ב, עמ' 603-598. אגרנט, ש' )1986-1987(. התפתחויות המשפט הפלילי. עיוני משפט, י״א, 33, עמ' 41-38. אדד, מ' )1980(. אפיונים בעבריינות של סכיזופרניים. עבריינות וסטייה הכרתית, ח', 2, עמ' 61-75.

אליצור, א', טיאנו, ש', מוניץ, ח' ונוימן, מ' )1994). פרקים נבחרים בפסיכיאטריה. תל אביב: פפירוס. ארגון הבריאות העולמי - 1996) 10-ICD). הסיווג והאבחון הפסיכיאטרי לפי ארגון הבריאות העולמי. בעריכת איגוד הפסיכיאטריה בישראל ומשרד הבריאות. תל אביב: דיונון. בנאי, י' ) 2001). פגיעתם הרעה של הנאשמים חולי נפש ונעדרי אחריות פלילית. רפואה ומשפט, 24, עמ' 81-76.

בזק, י' )1981). הענישה הפלילית - דרכיה ועקרונותיה. ירושלים, תל-אביב: דביר. בזק, י' )2003). ״אשם - אבל אינו אשם״. הפרקליט, מז, א, עמ' 223-212.

בזק, י' )2008). משפט ופסיכיאטריה - אחריותו המשפטית של הלקוי בנפשו. שריגים - ליאון, נבו. בראל, י', מסטר, ר' וולפמן, ש' )2009). מסוגלות לעמוד לדין. בתוך: גרינשפון, א', מרגולין, י' וויצטום, א' )עורכים). פסיכיאטריה משפטית בישראל. תל אביב: ניר.

דולב, צ' )2004). נשים, הורמונים ושינויים נפשיים. פסיכיאטריה - פרקים נבחרים, עמ' 28-24. וולך, ה' )2008). חף מפשע עד שהוכחה אשמה, או עד שמוגשת טענת ״אי שפיות״: חוסר הצדק בניסיון להרחיב את מושג הצדק. בתוך: יגיל, ד', כרמי, א' זכי מ' ולבני ע' )עורכים). סוגיות בפסיכולוגיה, משפט ואתיקה בישראל אבחון, טיפול ושיפוט. עמ' 405-395. תל- אביב: פרובוק. זמשלני, צ' ואייזנברג, ד' )1991). שינויים קוגניטיביים הקשורים בדיכאון. הרפואה, 120, ז', עמ' 403-401.

טויב, א' )2004). ״ענישה מופחתת ברצח - סעיף 300א)א) לחוק העונשין, תשל״ז 1977״. הפרקליט, מח 214, 226-225.

טויב, א' )2007). משפט, פסיכיאטריה ומערכת בריאות הנפש בישראל. תל אביב: פרלשטיין -גינוסר.

יאנקו, י', רצוני, ג' וטיאנו, ש' )1993). עצבות ודיכאון לאחר לידה. הרפואה, 125, ט', עמ' 291-288.

לאינג, ר' ד' )1979). האני החצוי. הוצאת הקיבוץ המאוחד.

לאינג, ר' ד' ואסתרסון, א' )1977). הטרוף, שפיות הדעת והמשפחה. תל אביב: צ'ריקובר. מצא, א' )1995). אחריות מופחתת בפלילים. ספר לנדוי: כרך ב', עמ' 946-937.

מלמד, י', מרגולין, י', לברטוב, ג' וקמחי, ר' )1999). ״עונש מופחת בעבירת רצח - מהי הפרעה נפשית חמורה?״ הרפואה, 136, ״ב עמ' 1,000-997. מלמד, י', מרגולין, י', פניג, ש', מסטר, ר', זאבו, א' ובלייך, א' )2008). ״עונש מופחת בעבירת רצח נייר עמדה של איגוד הפסיכיאטריה בישראל: הערות והארות״. רפואה ומשפט, 39, עמ' 169-165.

מרגולין, י', ויצטום, א' ולוי, ע' )1995). איבחון שגוי ותיוג בפסיכיאטריה ותוצאותיהם. חלק א': הבעייתיות הטמונה באבחון הפסיכיאטרי השגוי ואיבחון שגוי של סכיזופרניה. הרפואה, 128, ״ב, עמ' 767-763.

נמיר, י' )2000). ״הפרעה נפשית חמורה - ענישה מופחתת בעבירת רצח״. רפואה ומשפט, 23, עמ' 88-82.

סלמון, א' )2004).דמון של צהריים - אנטומיה של דיכאון. תל-אבב עם עובד. פוקו, מ' )1986). תולדות השיגעון בעידן התבונה. ירושלים: כתר.

פלד, ג', זלצמן, ג' ואפטר, א' )2001). אלימות ורצח בחולים פסיכוטיים - האומנם תופעה נדירה? הרפואה, 140, ג', עמ' 247-243. פלר, ש״ז )1984). יסודות בדיני עונשין. חלק ב', עמ' 64-5.

פרוש, ע' )1996). ציות, אחריות והחוק הפלילי - סוגיות משפטיות בראי - פילוסופי. תל-אבב פפירוס.

קדמי, י' )2003). סדר הדין בפלילים, חלק שלישי: הליכים שלאחר כתב אישום(ב): הדין בראי הפסקה. תל-אביב: דיונון.

קראוז, א' )2002). המניע: טירוף. זמן הרפואה, 1, 7, עמ' 45-38.

קרון, ת' )1993(. נשים ורודות. תל אביב: עם עובד.

שלו, כ' )2003(. בריאות, משפט וזכויות האדם. תל אביב: רמות.

Arboleda - Florez, J., Holley, H. & Crisanti, A. (1998). Understanding Causal Paths Between Mental Illness and Violence. Soc psychiatry psychiatr epidemoil. 33, pp. s38-s46

Estroff, S .E., Zimmer, C., William, S. L., Benoit, J. (1994). The Influence of Social Networks and Social Support on Violence by Persons With Serious Mental Illness. Hosp community psychiatry, 45, pp. 669-679.

Kaplan, H. I. & Sadocs, B. J. (2007). Synopsis of psychiatry behavioral sciences clinical psychiatry. Lippincott Williams & Wilkins Wolters Kluwer Business. Philadelphia, U.S.A.

Link, B. G., Phelan, J. C., Bresnahan, M., Stueve, A. & Pescosolido, B. A. (1999). Public Conceptions of Mental Illness: Labels, Causes, Dangerousness, and Social Distance. American journal of public health. Vol. 89, Issue 9, pp. 1,328-1,333, Copyright© 1999 by American Public Health Association.

Swartz, M. S., Swanson, J. W., Hiday, V. A., Borum, R., Wagner, R., Burns, B. J. (1998). Violence and severe mental illness: the effects of substance abuse and nonadherence to medication am j psychiatry, 155, pp. 226-231, February. From American Psychiatric Association. http://ajp. psychiatryonline.org/free full text Steadman, J .H., Mulvey, P .E., Monahan, J., Robbins, C., Appelbaum, S .P., Crisso, T. et al. (1998). Violence by people discharged from acute neighborhoods. Archives of general, psychiatvic inpatient facilites and by others in the same psychiatry, 55, pp. 393-401.

Swart, A. J. (1998). Measuring the Accuracy of Diagnostic Systems. Science, 240, pp. 1,285-1,293.

Sykes, G. & Mates, D. (1957). Techniques of Neutralization: A Theory of Delinquency. American sociological review, 22, pp. 664-670

Szasz, T. S. (1974). The myth of mental illness: Foundations of a theory of personal conduct (Rev. ed.). Oxford, England: Harper & Row.

רשימת פסקי הדין שאוזכרו במאמר:

ע״פ 186/55, מיזאן נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ״ד יא 769.

ע״פ 2457/98, גלעד שמן נ' מדינת ישראל, פ״ד נו )4) 289, 295.

ע״פ 3235/94, שקולניק נ' מדינת ישראל, פ״ד נא)2) 261.

ע״פ 3243/95, צאלח נ' מדינת ישראל, פ״ד נב) 1) 769, 789.

ע״פ 3854/02, פלוני נגד הוועדה הפסיכיאטרית המחוזית למבוגרים והיועץ המשפטי לממשלה. ע״פ 4389/93, 4497, יוסף מרדכי נ' מדינת ישראל, פ״ד נ )3) 239, 249. ע״פ 5031/01, פלונית נ' מדינת ישראל. ע״פ 8220/02, יריב ברוכים נ' מדינת ישראל. ע״פ 396/01, יהושע ברדה נ' מדינת ישראל, פ״ד נו )6) 854, 860.

ע״פ 7697/96, פלוני נ' מדינת ישראל. ע״פ 7761/95, ואיל אבו חמאד נ' מדינת ישראל פ״ד נא)3)245.

ע״פ 8044/04, אברהם נ' מדינת ישראל. ע״פ 9369/07 מיקל נ' מדינת ישראל. ת״פ )חיפה) 25/97, מדינת ישראל נ' ציוני. תפ )חי') 165/92, מדינת ישראל נ' מרינה דוידוביץ. פ״ח 5093/02, מדינת ישאל נ' אלי פימשטיין. תפ )נצ') 2/99, מדינת ישראל נ' מיכאל פולונסקי. ע״פ 3962/99 וע״פ 4047/99, מדינת ישראל נגד דניאל עוקב.

עע״א 6481/01, אלעביד נ' שירות בתי הסוהר.

רשימת החוקים שאוזכרו במאמר:

סעיף 300א)א) לחוק העונשין תשל״ז 1977 )להלן: ״החוק״).

סעיף 34ח לחוק העונשין, תשל״ז 1977 )להלן: ״החוק״).

סעיף 34ח )2), תשל״ז 1977 )להלן: ״החוק״). סעיף 44 לחוק העונשין, תשל״ז 1977 )להלן: ״החוק״). סעיף 170 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ״ב 1982.

סעיף 15 לחוק טיפול בחולי נפש, תשנ״א 1991.