

בית המשפט המבוים בהרצליה

בשבתו כבית המשפט העליון לערעורים

רע"א 2008/20

בפני הרכב השופטים :

כב' השופט נעם סולברג

ד"ר אורן אסמן

עו"ד מירה היבנר-הראל

אורלי אברהם

ע"י ב"כ קסם גמליאל

מרח' האוניברסיטה 8, הרצליה, 4610101, טל': 09-9527272

(להלן: "המבקשת")

-נגד-

1. היועץ המשפטי לממשלה
2. הפסיכיאטר המחוזי-מחוז מרכז
3. הועדה הפסיכיאטרית המחוזית-מחוז מרכז

כולם ע"י עו"ד ענבר סמו

מרח' האוניברסיטה 8, הרצליה, 4610101, טל': 09-9527272

(להלן: "המשיבים")

בקשת רשות ערעור

בית המשפט הנכבד מתבקש בזאת לבטל את החלטת בית המשפט המחוזי בתל-אביב, במסגרתה נדחו שני ערעוריה הקודמים של המבקשת – הערר שהגישה בפני הוועדה הפסיכיאטרית וערעור שהגישה לבית המשפט המחוזי. וליתן בקשת רשות ערעור למבקשת, בהתאם לסעיף 410 לתקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984, לדון בבקשה כערעור ולגופו של עניין, ולהפוך את החלטת בית המשפט המחוזי ולהורות על ביטולו המיידית של אשפוזה הכפוי. לחלופין מתבקש כבוד בית המשפט לבטל את החלטת הוועדה הפסיכיאטרית ולהחזיר את הדיון לוועדה. נבהיר כי כל הטענות בבקשת ערעור זו נטענות לחלופין או במצטבר, לפי הקשר הדברים בעניין.

"אשפוזו של אדם בבית-חולים לחולי נפש קשה ומר הוא למאושפז ולבני משפחתו. ומשנעשה האשפוז שלא מרצונו של המאושפז, יש בו משום אחת הצורות החמורות והמדכאות של שלילת חירותו של אדם" (כב' השופט אלון בב"ש 196/80 טולידנו נ' מדינת ישראל, פ"ד לה(3) 332, 336 (1981)).

א. פתח דבר

1. בקשת רשות הערעור דנא עוסקת בזכות החירות של המבקשת. חירותו של אדם היא זכות מיוחדת; מלבד היותה מעוגנת בזכות חוקתית בסעיף 5 לחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו (להלן: "חוק היסוד"), כזכות שלילית המנוסחת בלשון "אל תעשה". בכך משתקפת הצהרתו המפורשת של המכוון כי אין המדינה יכולה להתערב בחירותו הטבעית של אדם. עדות לכך ניתן למצוא בהכרזה לכל באי עולם בדבר זכויות האדם של האומות המאוחדות משנת 1948, שבה נכתב: "כל בני אדם נולדו בני חורין ושווים בערכם ובזכויותיהם". בדין הישראלי קיבלה הזכות לחירות מעמד חוקתי מיוחד, והכרה מפורשת בחוק היסוד, יד ביד עם הזכות לכבוד האדם (ראו דבריו של כב' הש' ברק בע"א 6821/93 בנק המזרחי המאוחד בע"מ נ' מגדל כפר שיתופי, פ"ד מט(4) 221, 295-294 (1995)).
2. הזכות לחירות אינה עומדת לבדה. בחוק היסוד ניתן למצוא לצדה את הזכות לכבוד האדם, הן מתקיימות זו לצד זו, ומבטיחות יחד את שמירת הזכויות הטבעיות והבסיסיות שניתנות לבני האדם מעת היוולדותם. מעבר להגנה המשותפת שמקנות זכויות אלה, מהוראות הסעיפים בחוק היסוד ומהפסיקה, עולה כי תחת הזכות הרחבה לכבוד האדם חוסות זכויות נגזרות שונות ומגוונות. מתוך כלל הזכויות הנגזרות, המשמעותיות לענייננו הן הזכות לשלמות הגוף, לאוטונומיה וחופש הרצון. זכויות אלה מאפשרות לכל אדם לבחור כיצד לעצב את סיפור חייו ומאפשרות לו חופש הבחירה החופשית (בג"ץ 7052/03 עדאלה - המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל נ' שר הפנים, פ"ד ס"א(2) 202, 35-37 (2006)).
3. עניינה של בקשת רשות ערעור זו, בהוראת אשפוז כפוי שניתנה מכוח החוק לטיפול בחולי נפש, התשנ"א-1991 (להלן: "חוק הטיפול" או "החוק"). לטענתה המבקשת, האשפוז בכפייה הוטל עליה מסיבות בלתי מקצועיות, אך ורק בשל רצונה להפסיק את הריונה עקב חשש שעלה בה שתלד תינוק בעל מום נפשי. יש להדגיש שבקשתה לבצע הפסקת הריון מסיבה זו מתאפשרת נוכח הוראות סעיף 316(3) לחוק העונשין, התשל"ז-1977). באופן זה נפגעו באופן קשה זכויותיה החוקתיות של המבקשת, ובפרט הזכות החוקתית לחירות שכאמור מעוגנת במפורש בחוק היסוד. **בעניינה של המבקשת, הוראת האשפוז הכפוי הדחוף מהווה פגיעה גסה בזכויותיה הטבעיות והחוקתיות, שהתבצעה בשל שרשרת פגמים מהותיים שנפלו בהליך קבלת ההחלטה המנהלית, פגם זה הוסיף ואישר בית משפט קמא.**
4. עוד טרם תפרט המבקשת על אודות הנימוקים לבקשת הערעור, יצוין כי בקשה זו עוסקת באוכלוסייה המצויה בשולי החברה, עד שלעיתים קשה להבחין בה – היא אוכלוסיית חולי הנפש, ובהוראות חוק העוסקות בסמכות רשות מנהלית לאשפוז אדם בכפייה, תוך שלילה כמעט מוחלטת של חירותו, אך ורק בגין אבחנה משפטית כי אותו אדם חולה בנפשו.
5. הדין הישראלי מאפשר הוצאת הוראת אשפוז כפוי בהתקיימותם של תנאים מצטברים, כשהראשון שבהם עוסק באבחנה כי קיימת מחלת נפש. אך למרות היותה תנאי ראשוני ומחייב להמשך בחינת האשפוז הכפוי, אין בנמצא הגדרה מפורשת בחוק למהי מחלת נפש. במצב זה של לאקונה, נעזרים הגורמים המקצועיים המוסמכים לאחד משתי הגדרות בינלאומיות: מדריך סיווגים של האגודה הפסיכיאטרית האמריקאית, ה-

DSM (בגרסתו החמישית); או סיווג ה-ICD-10 של ארגון הבריאות העולמי. למרות שהחקיקה הישראלית אינה מפנה למקורות אלו, הן הפסיקה והן הרשויות המנהליות פונות אליהם בדרך קבע בפרקטיקה. הספקטרום של מחלות נפש רחב הוא, ומתפרס מהפרעות נפשיות זמניות וחולפות, עד מחלות נפשיות מולדות. מופעים נקודתיים של הגדרת המונח 'חולה נפש' היא מעורפלת ומשתנה, תלויה במקום ובזמן. כתוצאה מכך, לא מדובר בהגדרה רפואית חד ערכית – אלא שהגדרה זו תלויה בפערים חברתיים ופוליטיים בלתי נמנעים, ברוח התקופה, ובהתפתחות החברתית והרפואית. הומוסקסואלים למשל, הוגדרו ב-DSM האמריקאי כסובלים מהפרעה נפשית עד למהדורה שיצאה לאור בתחילת שנות ה-70. מחלת האנורקסיה נברוזה הוגדרה אף היא כמחלת נפש עד שנמחקה מה-DSM ב-2013, וכך גם יצאה הנחיית משרד הבריאות בישראל להוצאת מחלה זו (תחום בריאות הנפש דגש על אשפוז פסיכיאטרי. מדינת ישראל, משרד המשפטים, ירושלים, פס' 4, 2014). כיום עדיין ישנה עמימות כבדה החולשת על הקביעה מהי מחלת נפש, ומי נופל בגדר ההגדרה 'חולה נפש' – עמימות החולשת הן על הדין הישראלי והן על הדין במדינות העולם.

ב. הרקע להגשת העתירה

6. במהלך השנה האחרונה, כשהמבקשת בשנות ה-30 לחייה, היא נכנסה מספר פעמים לאשפוז פסיכיאטרי, ואובחנה על ידי הפסיכיאטר המחוזי והוועדה המחוזית של מחוז מרכז כלוקה במחלת נפש.
7. עוד קודם לאשפוז הראשון, חשקה המבקשת להיות אם, ועברה לשם כך טיפולי הפריה רבים שבעקבותיהם נכנסה להריון. בשבוע העשירי להריונה, לאחר שנחשפה למספר מחקרים שהעלו חשש בלבה שישנו סיכוי לא מבוטל שהעובר יחלה במחלת נפש תורשתית, חפצה המבקשת להפסיק את ההיריון. עקב חשש של בני משפחתה של המבקשת, שהיא תוציא לפועל את משאלתה להפסיק את ההיריון, פעלו בני המשפחה כדי לאשפזה בכפייה. עקב פניית המשפחה, ובניגוד לרצונה, הוציא משיב 2 הוראת אשפוז כפוי למבקשת, מכח סמכותו בחוק הטיפול, כשהיא בשבוע 22.
8. למרות הוראת האשפוז הכפוי, הייתה המבקשת נחושה להפסיק את ההיריון, ולכן מיד עם אשפוז הגישה בקשה להופיע בפני הוועדה להפסקת הריון. למרות בקשתה, בית החולים בו אושפזה חסם את דרכה להופיע בפני הוועדה, כשהרופא המטפל קבע שהיא מצויה במצב פסיכוטי ואינה מבינה את משמעות בקשתה.
9. עת הייתה בשבוע ה-23 להריונה, קבע בית החולים כי חלה רמיסיה (שיפור – Remission) במצבה. בשל כך בחר בית החולים לשנות את החלטתו ואפשר למבקשת לפנות לוועדה להפסקת הריון. לאחר שהוועדה בחנה את בקשתה בקפידה, אושר לה לבסוף לבצע את הפסקת ההיריון.
10. ואולם, למרות החלטת הוועדה המוסמכת, החליט בית החולים שלא לאפשר למבקשת לבצע את הפעולה, תחת הנימוק שהמבקשת מצויה שוב במצב פסיכוטי. נוסף על כך, בחר בית החולים להציב בפני המבקשת תנאי לביצוע החלטת הוועדה והפסקת ההיריון. בית החולים הדגיש בפני המבקשת שהיא מצויה במצב פסיכוטי שלדעתם אינו מאפשר לה להחליט באופן מושכל על ביצוע המעשה שאושר לה על ידי הוועדה. בית החולים הציע שיאפשר לה לבצע את הפסקת ההיריון, רק אם תסכים להאריך את משך אשפוז, בהסכמה ולא בכפייה, עד שישתפר מצבה, או אז תוכל לקבל החלטה עצמאית אם עדיין תהיה חפצה בביצוע הפסקת ההיריון.
11. נחושה לבצע את הפסקת ההיריון ולא להביא לעולם תינוק עם חשש ממשי שיחלה במחלת נפש, נענתה המבקשת לתנאי שהוצב לה. המבקשת אושפזה לכאורה "בהסכמה" לתקופה נוספת של חודש לפי הקבוע

בסעיף 4(א) לחוק הטיפול, הכל בתמורה לאישור עתידי של בית החולים לאפשר לה לקבל החלטה עצמאית על חייה וגופה בתום התקופה.

12. עת נכנסה לשבוע ה-24 להריונה, הודיע בית החולים למבקשת שכעת היא רשאית להמשיך עם ביצוע הפסקת ההריון. אך המבקשת גילתה שהאישור שקיבלה מהוועדה להפסקת ההריון כבר חסר תוקף. ההחלטה של הוועדה אינה רלוונטית עוד לאור חלוף הזמן והתקדמות ההריון. עוד גילתה המבקשת כי כעת, נדרשת היא להגיש בקשה מיוחדת לוועדה אחרת שעניינה קבלת החלטה על הפסקת ההריון "בשלב החיות" של העובר.

13. המבקשת הגישה בקשה נוספת, הפעם לוועדה בשלב החיות, אשר נבחנה ונדחתה לבסוף, תוך נימוק שאין לאפשר הפסקת הריון בשלב מתקדם. נוכח השתלשלות האירועים, חזרה בה המבקשת מהסכמתה להאריך את משך האשפוז בבית החולים. המבקשת השתמשה בזכותה הקנויה מכוח סעיף 4(ב) לחוק הטיפול, הקובע כי חולה שהתאשפז בהסכמה רשאי לבקש להשתחרר מבית החולים, ותוך 48 שעות מחתימתו על טופס השחרור יש לשחררו. יתרה מכך, המבקשת תדגיש שהאשפוז כלל לא הושג בהסכמה כנה ואמיתית אלא תוך תנייה פסולה של בית החולים ויצירת לחץ פסול על המבקשת.

14. בית החולים לא היה שבע רצון עם החלטתה של המבקשת לבטל את המשך אשפוזה, ופעל להוציא בקשה דחופה למשיב 2 להוראת אשפוז כפוי חדשה, וכך אכן נעשה. המשיב 2 הוציא הוראת אשפוז למבקשת מכוח סמכותו בסעיף 9(א) לחוק הטיפול, תוך קביעה מיוחדת כי המבקשת מסוכנת לעצמה ולעובריה. כך מצאה את עצמה המבקשת באשפוז כפוי בבית חולים פסיכיאטרי בניגוד לרצונה. זאת למרות שהדבר לא נדרש מבחינה רפואית, תוך שלילת חירותה.

15. המבקשת הגישה ערר על החלטת משיב 2 לידי משיבה 3. שם הלינה המבקשת על החלטת משיב 2 לאשפוזה בכפייה. בניגוד להוראות סעיף 26(א) לחוק הטיפול, משיבה 3 לא ערכה בדיקה עדכנית להערכת מצבה הנפשי של המבקשת במסגרת הערר. היא הסתמכה על חוות דעתו והחלטתו של משיב 2 בלבד, ולא מצאה לנכון לבדוק את המבקשת באופן עצמאי, על אף העובדה ששיקול דעתה המקצועי של משיבה 3 צריך להיות עצמאי ובלתי תלוי בחוות דעת קודמות. משיבה 3 דחתה את הערר שהגישה המבקשת, ללא כל אינדיקציה עובדתית או עריכת בדיקה פסיכיאטרית עצמאית ואף בחרה להאריך את תקופת האשפוז הכפוי של המבקשת לתקופה נוספת של שלושה חודשים. בהחלטתה קבעה כי המבקשת תישאר באשפוז הכפוי במחלקה הסגורה בבית החולים הפסיכיאטרי.

16. על החלטת משיבה 3 ערערה המבקשת לבית המשפט המחוזי מכוח זכותה בסעיף 29(א) לחוק הטיפול. בבית משפט קמא שטחה המבקשת את המידע אודות כלל אשפוזיה, וביקשה לבטל את החלטות משיב 2 ומשיבה 3 (להלן: "המשיבים") בעניינה ולשחררה מהאשפוז הכפוי שבו היא מצויה. בית המשפט קמא דחה את ערעורה. מכאן בקשת רשות ערעור זו, בה מתבקש בית המשפט הנכבד שלא להשלים עם המשך אשפוז הכפוי של המבקשת ושלילת חירותה, ולהורות על שחרורה המידי.

ג. הגדרתה של מחלת הנפש

17. לטענת המבקשת, שגה בית המשפט קמא שאישר את המשך אשפוז בניגוד לרצונה, מבלי שהתקיימו לגביה התנאים המצטברים המנויים בסעיף 6 ו-9 לחוק הטיפול. חשוב להדגיש כי הוראת האשפוז הכפוי מושא בקשת רשות ערעור זו, מהווה החלטה הפוגעת בזכויות אדם יסודיות באופן אינהרנטי ובלתי חוקתי. בין היתר פוגע האשפוז הכפוי בזכות לחירות של המבקשת, בזכות לאוטונומיה אישית ובכבוד האדם שלה:

"ההגבלה הקיצונית של חירות האדם, ועמה הפגיעה בכבוד הנלווית לאשפוז כפוי – לרבות בדיקת נפש כפויה וטיפול מרפאה כפוי – כל אלה בהצטברם אלה-על-אלה, מן הפגיעות החמורות ביותר בזכויות-היסוד של האדם הם" (בש"פ 92/00 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד נד(4) 240, 249 (2000)).

18. הפגיעה האינהרנטית של ההחלטה המנהלית לאשפוז בכפיה הובילה את המחוקק לשנות את חוק הטיפול תוך הקפדה על זכויות החולה בהסדרי הטיפול בחולי נפש, לרבות בהסדרי אשפוזם בכפייה. שאיפה זו מוגשמת בחוק באמצעות הכנסתם של **קריטריונים "משפטיים"** להחלטות בעניינם של חולי נפש, במקום קריטריונים רפואיים בלבד, אשר לוקחים בחשבון במידה מופחתת שיקולים של זכויות אדם. שאיפה זו של המחוקק עולה בכל הפרוטוקולים הקשורים בתיקון לחוק (פרוטוקול ישיבה מס' 7 של הוועדה בנושא שינוי חוק לטיפול בחולי נפש (23.1.2007) מצורף **כנספח מב/1** לבקשה זו; נביל ג'ראיסי, אלי גרינר, בן-חי קוזניצקי ויעקב מרגולין "אשפוז כפוי של חולי נפש – בין המצוי לרצוי" **רפואה ומשפט** 34 73-83, 75-73 (2006) (להלן: "**אשפוז כפוי – בין המצוי לרצוי**"); אורי אבירם, צביה אדמון, מימי אייזנשטדט וארלין קנטר "מגמות שינוי ושימור בחקיקה בתחום בריאות הנפש בישראל; תהליך חקיקתו של החוק החדש לטיפול בחולי נפש" **משפטים** לא 145, 150 (2000); פרוטוקול של משרד המשפטים בנושא תחום בריאות הנפש – דגש על אשפוז פסיכיאטרי (15.3.2014) (להלן: "**פרוטוקול משרד משפטים, 2014**"), החוק בנוסחו החדש החליף את החוק משנת 1955, נקבע ביום 8.1.1991 ס"ח 1339).

19. רוח חדשה ודומיננטית זו, המקנה מעמד בכורה לשיקולים משפטיים על פני שיקולים רפואיים, מעידה שהמחוקק שאף להחיל הגנה משמעותית יותר על זכויות החולה, ולוודא שאינן נשללות ללא הצדקה מספקת (דברי הסבר להצעת החוק לטיפול בחולי נפש, התשי"ן – 1990, ה"ח 239 (להלן: "**דברי הסבר להצעת החוק**")). לעומת החוק הישן, עובר לתיקון החקיקה, החוק החדש מחייב **ביקורת שיפוטית** על הליכי קבלת החלטות בעניין אשפוז הכפוי, והסמכות העליונה לכפיית אשפוז הוטלה על **גוף שיפוט** ולא רפואי – זאת בתצורה של ערר לוועדה פסיכיאטרית, ולאחר מכן אפשרות ערעור לבית המשפט המחוזי בדרך יחיד (סעיף 29 לחוק; **אשפוז כפוי – בין המצוי לרצוי**, בעמ' 75). כמו כן הדגיש המחוקק שתכלית חשובה עומדת בבסיס החוק, תכלית שיקומית שבמרכזה עומד אינטרס המטופל, וחשיבות החלמתו (סעיף 35 לחוק). יתרה מכך בחר המחוקק להגן על זכויות אלה בהוראות חוק נוספות, למשל חוק זכויות החולה, התשנ"ו-1996. עיגון במקורות נורמטיביים שונים מעיד לחשיבותן בדין הישראלי ובעיני המחוקק, וכי פגיעה בהן חייב שתהא מצומצמת ככל שניתן.

20. על פי הוראות חוק הטיפול ניתן לאשפוז בכפייה אדם עקב מחלת נפש אם הוכחו התנאים הבאים: (א) קיומה של **מחלת נפש** המתאפיינת בפגיעה קשה בכושר השיפוט או בתפיסת המציאות (סעיף 6(א)(1) לחוק); (ב) דרושה הוכחה כי האדם **מסוכן** באופן מיידי לעצמו או לזולת (סעיף 6(א)(2) לחוק). (ג) הוכחת **קשר סיבתי** בין מחלת הנפש ובין מסוכנותו של האדם (סעיף 9(א) לחוק).

21. **על התנאי הראשון**: בישראל המונח המשפטי "מחלת נפש" מתייחס למצב פסיכוטי הפוגעת פגיעה ניכרת בכושר השיפוט ובתפיסת המציאות של אדם (סעיף 6(א) לחוק). בכדי ליישם את לשון החוק ולקבוע מהו מצב של פגיעה בשיפוט ובתפיסת המציאות הלכה למעשה, מתרגם המערך הרפואי מונחים אלו לשפתו המקצועית בעזרת המונח **פסיכוזה** (מרדכי מרק "מבט מבעד לעדשה של תורת המשפט הטיפולי על אשפוז פסיכיאטרי בכפייה בישראל" **קרית המשפט** ט 83, 99 (2010) (להלן: "**מבט מבעד לעדשה**")). כלומר, בפרקטיקה רק כאשר אדם נמצא בדרגה של פסיכוזה, נופל הוא בהגדרת חולה נפש לצורך החלת החוק. אין זה מפליא

שהגדרת המונח פסיכוזה בדומה למחלת נפש, אף הוא פרוץ דיו. בהגדרה הרפואית מקצועית התקף פסיכוכי או פסיכוזה הוא מצב נפשי משברי, קשה וקיצוני, בו אדם סובל מניתוק זמני מהמציאות ומפגיעה ביכולת השיפוט התקינה ובבוחן המציאות (KAPLAN H.I, SADOCK B.J, GREBB J.A, SYNOPSIS OF (PSYCHIATRY, BEHAVIORAL SCIENCES, CLINICAL PSYCHIATRY (2007). לכן לפי לשון סעיף 6(א)(1), על המשיבים להוכיח כי בשל מחלת המבקשת, היא אינה מבחינה בין מציאות לדמיון, מחשבותיה אינן מבוססות מציאות ולא ניתן להצית את שיקול דעתה הצלול (אסף י' טובי "המצב "הקליני" כקריטריון המרכזי לקבלת הכרעות בשאלות מתחום בריאות הנפש בישראל" **שערי משפט** ה' 243, 260-262 (2010)).

22. כאשר בית המשפט מבקר את החלטותיו של המערך הרפואי, הוא מפנה את הזרקור לבחינת רקע נסיבותיו הספציפיות של המקרה הנדון כאשר הוא רואה לפניו אבחון תסמינים פסיכוכיים. רק אז מכריע האם החלטת האשפוז הייתה סבירה. לפי פרקטיקה זו, אין יותר ערך בבדיקה הנוקשה אשר מחלקת את תסמיניו של המטופל לפי שיוכן לקטגוריות של מחלות נפשיות קיימות. גישה זו מוכרת בשפה המקצועית גם כגישת "הקטגוריזציה הפרימיטיבית". אלא ניכר שבתי המשפט עברו למערך בחינת תסמינים תוך התייחסות לנסיבות המחלה אצל כל חולה באופן פרטני המוכרת כגישת "הפונקציונליות" (ע"פ 5266/05 **בוריס זלנצקי נ' מדינת ישראל**, פס' 32-33 (פורסם בנבו, 22.2.2007); ע"פ 8653/10 **פלונית נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 28.7.2011); גבריאל הלוי "בחינה מודרנית של סייג אי שפיות הדעת בדיני העונשין לאור התפתחותה של הפסיכיאטריה הדינאמית – מקטגוריזציה לפונקציונליות" **משפט רפואי ובין אתיקה** 3, 11, 34 (2010) (להלן: "מקטגוריזציה לפונקציונליות"). משמעות בחינת התסמינים היא כי ייתכנו מצבים בהם מטופלים אשר מדווחים על תסמינים פסיכוכיים מאותה קטגוריה של מחלת נפש, יקבלו אבחנות שונות. לדוגמה, ייתכן מצב בו מטופל שמתקיימים בו תסמינים מסוימים יאובחן כלוקה במחלת נפש כמשמעה בחוק מאחר שהתסמין שאיתר הרופא נופל לקטגורית מחלה כלשהי, ואילו מטופל שני שמתקיימים בו תסמינים דומים לא ייכנס להגדרה זו לפי החוק, רק בשל כך שעוצמת תסמיניו שונה.

23. פגיעה קשה זו בזכויותיה של המבקשת יש בה כדי להשפיע על הבחינה המנהלית, על כלל מישוריה – החל מבחינת הסמכות, הלאה לבחינת הליך קבלת ההחלטה, ובייחוד על הפעלת שיקול הדעת המנהלי. פגיעה קשה זו מחייבת את הגורמים המנהליים לפעול בזהירות מוקפדת עת מפעילים הם את סמכותם, ומחליטים לאשפוז בכפייה את המבקשת. תחת משקפיים אלו מתבקש בית המשפט הנכבד לבחון את התנהלות המשיבים עם המבקשת (ע"א 8000/07 **היועץ המשפטי לממשלה נ' פלוני**, 46, הש' רובינשטיין, פסקה ב' (פורסם בנבו, 2.5.2012) (להלן: "עניין היועץ המשפטי לממשלה").

24. **על התנאי השני**: לטענתה של המבקשת, על אף נימוקי המשיבים, **לא נמצאה בעניינה מסוכנות**, הנדרשת מכח סעיף 6(א)(2) לחוק. בדומה להגדרת "מחלת נפש", גם המונח "מסוכנות" מצוי בעמימות וקיים פער בין האבחון בספרות הרפואית הפסיכיאטרית ובין ההגדרה המשפטית בפסיקה הישראלית (ראו בהקשר זה את ע"ש (מחוזי י-ם) 81/92 **פלונית נ' היועץ המשפטי לממשלה**, פ"מ תשנ"ג (3) 221, 228 (1993) (להלן: "עניין פלונית"). בעיית פערי האבחנות נשקפת בפסיקתו של כב' הש' מלצר **בעניין היועץ המשפטי לממשלה** בעמ' 29, שם צוין כי שאיפתם של הרופאים בקביעת מסוכנות אצל מטופל מסתכמת לא פעם בהורדת הסיכון הציבורי של המטופל למינימום, ואי לקיחת סיכון מינימאלי. זאת בשונה מהגישה המשפטית לקביעת מסוכנות הנשענת על ראיות ופונה למלאכת איזונים בין זכויות המטופל ובין האינטרס לביטחון הציבור. על כן ישנן טעויות רבות בחיזוי המסוכנות מצד רופאים, עקב אי מוכנות לקחת סיכון ורצונם להוריד למינימום את הסיכון של המטופל לציבור (ראו גם שמואל וולפמן, טלי שקד ומרדכי מרק "סמכויות שיפוטיות של ועדות פסיכיאטריות מחוזיות

מכוח החוק לטיפול בחולי נפש" **עלי משפט** ט 597, 612-613 (2010) (להלן: "**סמכויות של ועדות פסיכיאטריות**").

25. על מנת לצמצם את הפער בין הגישה הרפואית השואפת להימנע מלקיחת סיכון שמא המטופל יפגע בציבור, ובין הגישה המשפטית המתייחסת ביתר שאת לזכויות המטופל, ניסה בית המשפט העליון בשורה של פסקי דין לצמצם את חוסר הוודאות, ולקבוע מעין הגדרה גורפת ל"מסוכנות". זאת על מנת שכוחה של הגדרה זו יהא יפה הן למערך הרפואי והמשפטי גם יחד. המסקנה שעולה מהפסיקה היא כי הן על פי סטנדרט רפואי והן על פי סטנדרט משפטי, הקביעה בדבר מסוכנותו של פלוני חייבת להתבסס על עובדות מוצקות ועדכניות, וברי שאין להסתפק בהשערות. לפי בית המשפט יש לנקוט במשנה זהירות בהכרעת מסוכנותו של מטופל ויש לעשות זאת תוך שקילת ובחינת זכויותיו הטבעיות כאשר מנגד ניצב אינטרס של טובת הציבור. בית המשפט מכיר בכך שאשפוז כפוי היא צעד דרסטי וקובע: "[...] כליאת חולה במוסד סגור בניגוד לרצונו, צריכה סכנה זו להיות ממשית ומוחשית, להבדיל מאפשרות סתם" (ע"א 219/79 **ירמולביץ' נ' חובב**, פ"ד לה(3) 766, 778 (1980); **עניין פלונית**, בעמ' 225). כך גם עולה מדברי כב' הש' ברלינר מפסיקה עדכנית: "מסוכנות ניתן לדמותה לכדור המתגלגל במדרון, במהירות ובעוצמה הולכים וגוברים, בצורה מסוכנת, עד כי אם התהליך לא ייבלם, יתממש אותו סיכון" (ע"ו (מחוזי חי) 62900-11-19 **פלונית נ' מרכז בריאות הנפש מזרע (מזור) ואח'**, 4 (פורסם בנבו, 3.12.2019)).

26. המבקשת תטען כי המשיבים קבעו ללא כל ביסוס כי המבקשת היא מסוכנות לעצמה ולעוברה. קביעה שאין בה ולא כלום. בעניינה של המבקשת לא קיים חשש למסוכנות או אפשרות ממשית ומוחשית לאסון. עד כה פעלה המבקשת בצורה שקולה וכלכלה את צעדיה לאורך כל הדרך. גם כשאושפזה לא ניסתה לפגוע באופן אקטיבי בעובר או בעצמה, ולא פעלה אפילו פעם אחת להפסקה עצמאית של ההיריון, שלא בדרכי הדין. ההפך הוא הנכון! המבקשת פנתה לגורם המוסמך בדין – הוועדה להפסקת הריון – על מנת שזו תסייע לה בדרך החוקית והמקובלת לבצע את הפעולה שהיא חפצה בה. ויצוין כי אותה וועדה אף אישרה את בקשתה לאור מצבה הנפשי התקין, ולאור התרשמותה כי היא מבינה את משמעות הטיפול, והיא אינה משתמשת בדרך זו על מנת לנסות להזיק לעצמה.

27. **על התנאי השלישי: קשר סיבתי בין המחלה ובין המסוכנות** – שגה בית משפט קמא בקביעתו כי עמדו המשיבים בנטל ההוכחה. במסגרת תנאי זה על המשיבים היה להוכיח כי מתקיים קשר סיבתי בין מחלת הנפש בה לטענתם לוקה המבקשת ובין "המסוכנות" לה הם טוענים. לטענת המבקשת, במקרה דנן, לא מתקיים קשר סיבתי באף אחד מהמישורים – לא מתקיים קשר סיבתי בין מחלת הנפש לה טוענים הרופאים ובין מסוכנותה המשוערת של המבקשת לעצמה; ולא מתקיים קשר סיבתי בין מחלת הנפש הנטענת ובין מסוכנותה כלפי הציבור בכלל, ובפרט כלפי העובר שבבטנה של המבקשת.

28. במישור הראשון הנוגע לקשר סיבתי בין מחלת הנפש לבין מסוכנותה של המבקשת כלפי עצמה, אין בטענה זו ולא כלום. מהנסיבות בענייננו עולה כי באף שלב לא הראתה המבקשת סימנים לפגיעה עצמית או להסתברות ממשית לפגיעה עצמית. יחד עם זאת, היה ובית המשפט יקבל את טענות המשיבים למסוכנות המבקשת לעצמה, לא ניתן לומר כי מסוכנות זו נובעת עקב מחלת הנפש שמנכסים לה המשיבים. ניכר כי מסוכנות זו, אם קיימת, היא דווקא עשויה לנבוע מהתסכול מהאשפוז הממושך והלא נחוץ במחלקה סגורה, ומהתנאים שהציב לה בית החולים למימוש רצונה להפסיק את ההיריון – אשפוז בהסכמה בבית חולים לחולי נפש בתמורה למתן אפשרות לבצע את הפעולה. לא די בכך שהאשפוז נמשך חודש נוסף, היא אף לא קיבלה את מבוקשה (הפסקת ההיריון בהתאם להחלטת הוועדה להפסקת הריון), לאחר שספגה בתקופה

זאת פגיעה כה חמורה בזכויותיה. שרשרת הטיפול במבקשת יכולה להביא כל אדם אשר היה חווה זאת לכדי תסכול ומצב נואש בו הוא מאבד כל תקווה.

29. אשר לטענה כי המבקשת מסוכנת **לעוברה**, גם כאן נכשלים המשיבים בהוכחת הקשר הסיבתי בין מחלת הנפש להם טוענים, ובין החלטתה להפסיק את ההיריון. רצונה להפסיק את ההיריון נובע מהעובדה שאינה רוצה ללדת ילד שקיים סיכוי ממשי כי יחלה במחלת נפש תורשתית – סיבה אשר העלתה המבקשת שוב ושוב, עוד טרם החל האשפוז בכפייה. כך למעשה, אפילו והיה רגע שבו כושר שיפוט המציאות של המבקשת היה מעט רופף, והדבר לא הוכח, הרי שהוא אינו מהווה הסיבה העיקרית לרצונה להפסיק את ההיריון, ולא מתקיים אפוא קשר סיבתי בין מחלת הנפש ובין הרצון לבצע הפסקת הריון.

30. בחירתה של המבקשת נובעת בראש ובראשונה מהסיבה כי אינה רוצה שילדה ייוולד עם מחלת נפש תורשתית – לטובת שניהם. ולא רק שזו היא הסיבה העיקרית, אלא שלכל בר דעת ברור כי מדובר ברצון רציונאלי להפסקת ההיריון, והדבר מעיד לכשעצמו כי שיקול דעתה של המבקשת אינו פגום וכי מסוגלת היא לחשוב על ההשלכות של צעדיה (**עניין פלוני**, בעמ' 7). יתרה מכך, גם כשהייתה המבקשת כשירה בעיני בית החולים, והאחרון הסכים לשלוח אותה לוועדה להפסקת הריון ולאחר מכן להציע לה הצעה שבצדה תנאי, נשארה בדעתה לסיים את ההיריון. כלומר, גם כאשר היה ברור לכל הדעות שאינה בהתקף פסיכוטי, אלא בעלת כושר שיפוט, בחרה באותה הבחירה. על כך מעיד גם אישור הוועדה להפסקת הריונה.

31. בהמשך תראה המבקשת כיצד שגה בית המשפט קמא משקבע כי המשיבים עמדו בחובותיהם תוך התחשבות בתכלית שינוי החקיקה. ראשית, תציג המבקשת כיצד המשיבים לא עמדו בתנאים הקבועים לאשפוז כפוי בסעיפים 6(א)(1), 6(א)(2) ו-9(א) לחוק. כמו כן תראה המבקשת כיצד המשיבים לא עמדו בחובתם לביסוס תשתית עובדתית מוצקה ומהימנה לאשפוז הכפוי, כפי שנדרש מכל סמכות מנהלית בטרם מגיעה היא להחלטה. לאחר מכן תוכיח המבקשת כי לא עמדו המשיבים בחובת ההנמקה והשכנוע המוטלת עליהם. חובה מוגברת עקב הפגיעה בזכויות האדם של המבקשת, הנוגעת להצגת הנימוקים והשיקולים שהובילו את המשיבים להחלטה לאשפוז אותה בכפייה, תוך פגיעה חוקתית מובהקת בזכויותיה. לבסוף תראה המבקשת כי שיקול הדעת של המשיבים באשר להחלטה לאשפוז בכפייה, חרג ממתחם הסבירות ולא התחשב כלל בשיקולים רלוונטיים. כן תציג שהחלטת המשיבים לא הייתה מידתית, שכן לא מקיימת היא את תכלית החוק ולא עומדת במבחני המידתיות.

ד. פגמים בהפעלת הסמכות המנהלית של המשיבים והפעלת שיקול דעתה

32. בחלק זה יוצג בפירוט כיצד המשיבים לא הפעילו את סמכותם כראוי, הן בעת בחינת התנאים הנדרשים להוצאת הוראת אשפוז כפוי, הן בהליך המנהלי שאינו התבסס על תשתית עובדתית סבירה ונעדר הנמקה עניינית, והן במישור שיקול הדעת. הוועדה הפסיכיאטרית לא ערכה בדיקה עדכנית למבקשת, כאמור בסעיף 26(א) לחוק, ולא ביססה את החלטתה לאשר את אשפוז הכפוי של המבקשת על בדיקה כאמור.

33. סמכותו של משיב 2 להורות על אשפוז כפוי נתונה מכוח סעיף 9 לחוק. עם זאת, לפי סעיף 9(א) סמכותו לקבוע הוראת אשפוז אינה מוחלטת, והיא כפופה לביצוע בדיקה פסיכיאטרית אשר תוביל אותו למסקנה כי נתמלאו שלושת התנאים המוגדרים בחוק, כפי שמפורט לעיל בסעיף 20 לבקשה זו.

34. סעיף 12(א) לחוק מגדיר את האפשרות של כל אדם להגיש ערר לוועדה הפסיכיאטרית המחוזית בגין כל הוראת אשפוז. מנגנון זה אף הוא מעיד על כוונות המחוקק להרחיב את מערך הזכויות של המטופל, וזאת בכדי לוודא שזכויותיו נשמרות, וכדי להקפיד כי נתמלאו התנאים הנדרשים על מנת שיוכל הפסיכיאטר

המחוזי להורות על אשפוז בכפיה. סעיף 26(א) לחוק מתייחס להליך שבה משיבה 3 נדרשת לקבל את החלטתה ולשיקול הדעת שעליה להפעיל. הסעיף קובע שעל הוועדה לבצע בדיקה עדכנית על מצבו של החולה בטרם תדון בעניינו, וכי על סמך בדיקה זו תכריע הוועדה אם החלטת הפסיכיאטר הייתה סבירה.

35. לטענת המבקשת, לצורך הפעלת סמכותם של המשיבים, היה עליהם לבצע פרשנות למונח 'מחלת נפש'. לטענתה, הותיר המחוקק עמימות ומתחם הפרשנות במצב שכזה לא יכול להיות רחב ככל העולה על דעתם של המשיבים. עוד לטענת המבקשת מדובר בכשל רב שנים בקרב המערך המקצועי-רפואי, המכריע בשאלה זו על קיומה של מחלת נפש באמצעות תסמינים דיכוטומיים. בחינה דיכוטומית ואף מעין אוטומטית ברוב המכריע של המקרים, מסיחה את המערך הרפואי מלבחון למול התסמינים. בשונה מהדין הישן, בטרם השינוי בחוק, שמטרתו הייתה - שמירה על הציבור וטובתו מפני "חולה נפש" שעלול להוות סכנה. ביקש המחוקק לשנות את החוק כדי להקפיד ביתר על ההיבטים המשפטיים של האשפוז הכפוי ובחון בקפדנות את התנאים המנויים בחוק תוך איזון ושקילות זכויות מטופל ותכליות החוק החדשות. כחלק מכוונתו לאיזון, הוסיף המחוקק לנוסח החוק מנגנון חשוב ביותר של ביקורת שיפוטית על הליכי האשפוז הכפוי.

36. יפים דבריה של כבי' הש' רוטלוי בע"ש (מחוזי ת"א) 142/00 **פלוני נ' היועמ"ש** (פורסם בנבו, 21.3.2000) (להלן: "**עניין פלוני**"):

" [..] שומה על כל מי שקשור בהפעלת החוק להקפיד הקפדה יתרה על מילוי התנאים, יהא הוא הפסיכיאטר המחוזי, וועדה פסיכיאטרית או בית המשפט. אין המדובר בצחצוחי לשון בלבד, אלא בחובה לקיים את לשון החוק כלשונו, על כל דקדוקיו, כדי להבטיח שאכן זכויותיו של החולה יקוימו".

לשון סעיף 26(א) היא לשון חובה: "הובא ענינו של חולה בפני הוועדה הפסיכיאטרית, תבדוק הוועדה את החולה". בבחינה זו נפל פגם בהליך שביצעה משיבה 3.

37. כפי שציינה המבקשת במבוא לבקשתה, **ההגדרה של מחלת נפש היא עמומה למדי**. בשפה הפשוטה מחוץ לפרופסיה הרפואית, המונח הישן והצר "מחלת נפש" מתייחס בעיקר למקרים חמורים של הפרעה נפשית שאליה מתלווים סממנים פסיכויטיים. זאת בעוד שמודלים שונים בעולם הפסיכיאטריה מתארים את האדם החולה בנפשו בדרכים שונות, וכל מודל מציע דרך טיפול שונה (ראו מאמרו של עמיחי לוי "על הנפש ועל מחלות נפש" **מחשבות 63: מחשבות בעל-פה על טבע האדם** 40 (1992)). בשל חילוקי הדעות על היקף המחלות או ההפרעות הנכללות בתוך ההגדרה, קשה לדעת מתי נחשב אדם כסובל ממחלת נפש הן בעולם הפסיכיאטריה הכללי, והן לפי המשפט הישראלי. בהקשר זה ראו את דבריו של כבי' הש' לוי ברע"פ 2111/93 **אבנרי נ' מדינת ישראל**, פ"ד מח(5) 133, 142 (1994):

"מתן הגדרה מדויקת למונח "מחלת נפש" הינו משימה קשה, ולמעשה כמעט בלתי אפשרית [..] בסופו של דבר ההפרעות הנפשיות הן עניין של דרגה, שכן ייתכן כי אדם לוקה בהפרעה נפשית מסוימת שבשלה תפיסת המציאות שלו לקויה, אולם הדבר אינו מגיע לידי פגם חמור בתפיסת המציאות ולפיכך לא יוגדר כפסיכויטי ולא ייחשב "חולה נפש". מצבים גבוליים כאלה מולידים חילוק דעות גם בין המומחים הרפואיים ומקשים גם על ההכרעה המשפטית המתחייבת".

38. ומן הכלל אל הפרט, **המבקשת אינה סובלת ממחלת נפש כפי שזו מוגדרת בפסיכיאטריה הישראלית ובחוק**. ראשית, הוראת האשפוז הכפוי הנוכחית נסמכת על **אבחנה ישנה**, שנערכה למבקשת במהלך אשפוזיה הקודמים, בין אם ההסתמכות על העובדה שאושפזה בעברה הרחוק ובין על בסיס האשפוז הראשוני שנעשה בחודש יולי, 2019. לא ידוע על בסיס מה הגדירו את המבקשת כסובלת ממחלת נפש בעבר, אך גם אם יבחרו להשתמש בעברה כרקע לאשפוז הנוכחי, האבחנה הקודמת חייבת לעמוד במבחן הקבוע בסעיפי החוק לצורך אשפוז כפוי.

39. לטענת המבקשת, **יכולתה לקבל החלטה עצמאית בעניינה לא הייתה מוטלת בספק מעולם**, ניתן לזהות זאת מהעובדה שלאורך כל הדרך הבינה את ההשלכות של כל מעשה ולא סטתה מרצונה לבצע את הפסקת ההריון או שינתה דעתה. ראשית, המבקשת רצתה במעשה גם כשהייתה רמיסיה במצבה הפסיכוטטי, דבר המעיד על הבנה של משמעות בקשתה, כבר בעת שאושפזה בכפייה בפעם הראשונה. בהמשך, היא הייתה מודעת למה שקורה סביבה, שכן אחרת לא הייתה מסכימה לתנאי שהציבו לה בבית החולים – תנאי של אשפוז בהסכמה בתמורה לכך שיאפשרו לה לממש החלטתה ולהפסיק את הריונה, עד לשלב זה פעלה המבקשת בצורה שקולה. לבסוף, ניכר שהמבקשת הבינה שלא תוכל לבצע את המעשה ובית החולים לא עמד בהבטחתו מולה, ולכן ניסתה להשתחרר מהאשפוז בלי להתמהמה. אף ניכר כי הפעילה שיקול דעת מהרגע הראשון, בכך שרצתה בהפסקת ההריון לטובת הילד, שלא ייוולד עם מחלת נפש תורשתית. בכך המבקשת חשבה על עתיד הילד, צעד שנראה רציונלי ושקול, בעוד המשיבים טוענים כי כושרה לביקורת המציאות פגום במידה ניכרת. למותר לציין כי אישורו של משיב 2 כגורם מוסמך והמקצועי ליכולת של המבקשת לקבל החלטה בעניינה, רק מחזקת את המסקנה בדבר כשירותה. החלטת הוועדה השנייה בשלב החיות, לא צריכה לעמוד לחובתה של המבקשת, בקשה זו נדחתה אך ורק מפאת השלב המתקדם של ההריון, ולא עקב מצבה הנפשי או אי יכולתה להבין את השלכות בקשה.

40. עוד נוסף כי בית-החולים עצמו מצא את המבקשת כשירה לקבל החלטות, אחרת מדוע העלה בפניה הצעה להסכים להאריך את משך האשפוז בתמורה לביצוע הפסקת ההריון בהמשך, מדובר בפעולה מנהלית שמבוססת על קבלת החלטה עצמאית, בהסכמה מדעת, מצדה של המבקשת. **לכן תמוה המצב בו המשיבים מצדדים בבקשת בית החולים לאשפוז אותה בכפייה, בעוד בית החולים עצמו התייחס אל המבקשת כבעלת כושר שיפוט עצמאי**. לא ייתכן שבית החולים לפתע סבר כי המבקשת איבדה קשר עם המציאות מבלי שערך בדיקה מאז שהאמין שזו יכולה לקבל החלטה מודעת, ואין זה ייתכן שהמשיבים יענו לבקשת בית החולים מבלי שערכו לה בדיקה עדכנית מקצועית לבחינת מצבה הנפשי. כפי שהראתה המבקשת, ישנן נסיבות המעידות על צלילותה, ועל כך שבית החולים שמסר את המידע למשיבים בהליך מודעים לכך.

41. במקרה דנן ניכר כי המשיבים לא עמדו בדרישה שבסעיף 6(א)(1) ולא הצליחו להוכיח שהמבקשת עונה על מצב של מי שסובלת מ'מחלת נפש'. אנו עדים לכך שהמשיבים נקטו בגישת הקטגוריזציה הפרימיטיבית אשר התגלתה כאינה מספקת לאבחון ראוי של מחלה בכלל ומחלת נפש בפרט כאמור לעיל בפסקה 22 לבקשה זו. כתוצאה מכך הגדרת אדם כ"חולה נפש" מחייבת משנה זהירות וביסוס מהימן בקביעה מי נופל לגדרי ההגדרה. עוצמת התסמינים במטופל ונסיבותיהם, היא שצריכה להכריע האם הוא עומד בתנאי הקבוע בסעיף 6(א)(1). גם אם מצאו הרופאים תסמינים כלשהם במבקשת שמאפיינים קטגוריה של מחלת נפש כלשהי, עליהם לבחון את עוצמתם על ידי בדיקה שהם עורכים במבקשת. כן עליהם להתחשב בנסיבות המקרה שמהן ניתן ללמוד על עוצמת התסמינים הקיימים למבקשת, בין היתר על כך שלאורך הדרך היא הייתה צלולה וכשירה לקבל החלטות.

42. העובדה שלא נערכה בדיקה עדכנית למבקשת, מהווה חריגה מסמכותם של המשיבים. לטענתה של המבקשת, כדי להוציא לפועל את סמכותם, יש לקרוא לתוך הוראות החוק את חובתם של המשיבים לבצע בדיקה עדכנית. מדובר בחובה משתמעת שחיוק לה ניתן לשאוב מתוך הפגיעה הדרמטית בזכויותיה של המבקשת בהיעדר בדיקה עדכנית. לפיכך טעו המשיבים משהגדירו את המבקשת כחולת נפש לצורך אשפוז בכפייה.

43. לא די שהמשיבים לא ערכו למבקשת בדיקה עדכנית, אף הנתון הנוגע לשיפור במצבה כלל לא נלקח בחשבון במכלול השיקולים לבחינת מסוכנותה. על אף שנקבע בפסיקה כי על הרשות לבחון את מכלול הגורמים הרלוונטיים לקביעת מסוכנות, ולאף אחד מהגורמים הנ"ל אין השפעה מכרעת על ההחלטה, ניכר כי בענייננו התייחסו המשיבים אך ורק לעברה של המבקשת לשם קביעת מסוכנותה. התייחסו הם לגורם זה בלבד, תוך התעלמות מהגורמים האחרים המצביעים בבירור כי המבקשת אינה מסוכנת לעצמה ולסביבתה. בהקשר זה מתאימים דבריו של כב' השופט קאפח בע"ו (מחוזי ת"א) 27890-06-18 **פלונית נ' היועמ"ש**, 5 (פורסם בנבו, 8.7.2018):

"השיח והשיג בין הגורם השיפוטי לגורם הרפואי יהיה לעולם ענייני. הגדרה עמומה יוצרת קושי מיניה וביה בבוא בית המשפט להעביר תחת שבת הביקורת את ההחלטה ומשכך תיבחן הגדרת המסוכנות באמת מידה מחמירה. יש לזכור כי להחלטה בדבר אשפוז כפוי יש משמעות מרחיקת לכת מאחר והיא שוללת את החירות של המטופל".

44. מסוכנות הנשקפת מאדם המאובחן כחולה נפש היא דבר משתנה. מסוכנות היא אינה סטטית, וכדי להגדירה יש למדוד אותה בזמן נתון, כיוון שעליה להיות עדכנית וקונקרטית. כלומר, לא ניתן להסתמך על קביעת מסוכנות 'קדומה', שאינה עדכנית, על מנת להביא לאשפוז הכפוי של אדם. זאת כיוון שמידת המסוכנות של אותו אדם עשויה להשתנות, ובדיקת המסוכנות הקדומה אינה משקפת את מסוכנותו של אותו אדם בהווה.

45. בפסק הדין שפורסם ברע"א 9716/10 **פלוני נ' היועמ"ש**, 8-9 (פורסם בנבו, 12.1.2011) (להלן: "**רע"א 9716/10**"), הוזכרו פרמטרים רלוונטיים לצורך קביעת מסוכנותו של פלוני במסלול האזרחי. כך נקבע כי הערכת מסוכנות תעשה על בסיס מצבו הנוכחי של אדם, בשים לב לעברו ולאשפוזים קודמים, לתהליך הטיפולי ולתוצאותיו, ולגורמי הסיכון המלווים אותו בהווה במצב בו ישוחרר מאשפוז. עוד נקבע כי העובדה שמצב המטופל השתפר מהווה אף היא נתון חשוב בבחינת מסוכנותו, שעל הגורם המנהלי לקחת אותו בחשבון ולתת לו משקל. בענייננו נמנעה כאמור הוועדה הפסיכיאטרית המחוזית מעריכת בדיקה עצמאית ורלוונטית למבקשת, והסתפקה בתשתית עובדתית לקויה מבסיסה. דבר זה מלמד כי לא הוכחה קיומה של מסוכנות למבקשת. אמנם הערכת המסוכנות בידי המשיבים יכולה להתחשב באשפוזיה הקודמים של המבקשת, אך לצד האבחנות מהאשפוזים הקודמים חייבת להיות הערכה מחודשת ועדכנית. אין הרשות יכולה לקבל את ממצאי הבדיקות הישנות כ'ראה וקדש', והיא אינה יכולה לקבוע על בסיסם בלבד כי המבקשת מסוכנת לעצמה ולסביבתה. ללא ראיות מוצקות המבססות את מסוכנותה, הפגיעה בזכויותיה תהא לשווא (ע"ש (מחוזי י-ם) 3070/04 **פלונית נ' היועמ"ש** (פורסם בנבו, 5.10.2004)), הסכנה אליה מתייחסים המשיבים בקביעתם היא בגדר "אפשרות סתם" לא מבוססת. ככזו, החלטותיהם של המשיבים חורגים מכללי מנהל תקין.

46. גם לעניין **שאלת המסוכנות**, ללא בדיקה עדכנית של המשיבים, הם אינם יכולים להוכיח בביטחון כי המחלה היא שהובילה למסוכנות הנטענת בעניינה של המבקשת. ללא הוכחה קונקרטית כי מתקיים קשר ישיר בין ה"מחלה" ובין המסוכנות הנטענת על ידי המשיבים, אין להניח כי קיים הקשר הסיבתי הנטען.
47. לאור האמור, דומה כי הפסיכיאטר המחוזי חרג מסמכותו לפי סעיף 9(א) לחוק, משנענה לבקשת בית החולים. כמו כן חרגה הוועדה מסמכותה משקיבלה החלטתה מבלי שהתקיימה בדיקה פסיכיאטרית ראויה ועדכנית ומבלי שהצטברו ראיות מספקות להוכחת כלל התנאים בחוק לאשפוז כפוי – לא הוכחה מחלת נפש; לא הוכחה מסוכנות מצד המבקשת; ולא הוכח כי מתקיים הקשר הסיבתי ביניהם.

ה. עקרון עצמאות שיקול הדעת

48. משיבה 3 אף לא בדקה כיצד משיב 2 בחן והוכיח את התקיימות התנאים לאשפוז כפוי – מחלת נפש, מסוכנות וקשר סיבתי ביניהם – אלא סמכה על קביעתו גרידא. פעולה זו יש בה כדי לפגום **בעקרון עצמאות שיקול דעתה**. בהתאם למשפט המנהלי הישראלי, הרשות היא המוסמכת והיא בלבד להפעיל את שיקול דעתה, עליה להפעיל באופן עצמאי ובלעדי את שיקול דעתה.
49. עצמאות שיקול הדעת והחובה על הרשות המוסמכת להפעילו באופן עצמאי – נקבע עוד בשנת החמישים בבג"ץ מיכלין (בג"ץ 70/50 מיכלין ואח' נ' שר הבריאות, שר האספקה והקיצוב ואח', פ"ד ד 319 (1950)) שם נקבע שעל הרשות המוסמכת מוטלת החובה להפעיל את שיקול דעתה באופן עצמאי. לא רק שלמשיבה 3 אין חובה להתייעץ עם גורמים חיצוניים (בהיעדר הוראה מפורשת לכך בחוק המסמך), אלא חל עליה איסור לפעול כך.
50. משפעלה משיבה 3 לקבל החלטה בעניינה של המבקשת ללא לבחון את מצבה באופן עצמאי, יש בכך כדי לפגוע בהגשמת עקרונות של מומחיות וריבוי דעות. יפים לעניינינו הדברים של כבוד השופט אור בבג"ץ 678/88 **כפר ורדים נ' שר האוצר**, פ"ד מג(5) 501 (1989) בפסקה 6:

"כשפועלת רשות מינהלית בתחום סמכותה, ועליה להפעיל את שיקול-דעתה, עליה להפעיל שיקול-דעת עצמאי משלה, והדברים ידועים. ואולם אין כל פסול בכך, שלצורך הפעלת שיקול-דעתה ... תסתיע הרשות באינפורמציה ובחוות-דעת של מומחים בדבר, אשר... הקריטריונים הראויים לבחינתו וקביעתו נהירים להם".

51. ובשים לב, שהלכת מיכלין חלה באופן נרחב בכל מקום שניתנה לרשות מנהלית סמכות בחוק, גם כשאין יחסי כפיפות בין הגורמים, זהו גם המצב בעניינינו (בג"ץ 6673/01 **התנועה למען איכות השלטון נ' שר התחבורה**, פ"ד נו(1) 799, 807 (2001)).

ו. חובת ההתבססות על תשתית עובדתית

52. חלק מהפעלת שיקול הדעת המנהלי מחייב התבססות על נתונים, ובעניינינו נתונים אלה הם מצבה הנוכחי של המבקשת. בעניינה של המבקשת אנו עדים כי בכל החלטות נקבע שהמבקשת עדיין מסוכנת לעצמה ולעובר, ואין לה כשירות מספקת לקבל החלטות באופן עצמאי, זאת ללא שהייתה אינדיקציה עובדתית לכך.
53. על מנת להפעיל סמכות מנהלית כלשהי, במיוחד כזו בעלת מאפיינים פטרנליסטיים ברורים הפוגעת בזכויות אדם כמו הזכות לחירות, אוטונומיה וכבוד האדם, מוטלת על בעל הסמכות החובה לבסס את החלטתו על תשתית עובדתית מוצקה ומבוססת (בג"ץ 297/82 **ברגר נ' שר הפנים**, פ"ד לז(3) 29, 49 (1983)). החלטה

שהתקבלה ללא תשתית עובדתית מספקת עלולה להיפסל (בג"ץ 635/95 מוניות הדריס נ' שר התחבורה, פ"ד נא(5) 723, 747-752 (1997)).

54. בכדי ליצור תשתית ראייתית מבוססת דיה שתעמוד בבסיס ההחלטה המנהלית, על הגורם המנהלי בעל הסמכות לעמוד בארבעה מבחנים אשר נקבעו בבג"ץ יורונט קווי זהב (בג"ץ 987/94 יורונט קווי זהב (1992)) בע"מ נ' שרת התקשורת, פ"ד מח(5) 412, 425-423 (1994)). במסגרת המבחן הראשון הגורם המנהלי צריך לאסוף את הנתונים הנדרשים לקבלת ההחלטה; במסגרת המבחן השני חייב הגורם המנהלי להבדיל בין נתונים רלוונטיים השייכים לעניין ובין נתונים שאינם שייכים; המבחן השלישי הוא גמיש ונוגע לאמינות הנתונים. כדי שהגורם המנהלי יוכל להתבסס על נתון, צריך שהנתון יעמוד במבחן הראיה המנהלית ויוכח כמידע מהימן; המבחן הרביעי והאחרון הוא מבחן סבירות הנתונים והיותם מהותיים להחלטה, זאת מאחר שהתשתית העובדתית צריכה להיות מוצקה במידה מספקת כדי לתמוך בהחלטה. עוד נקבע כי ככל שההחלטה המנהלית עלולה לפגוע בזכויות אדם, אזי שמבחן אמינות הנתונים, ומבחן הראיות המהותיות (המבחן השלישי והרביעי) מקבלים משנה תוקף, ועל הגורם המנהלי מוטלת החובה להציג תשתית ראייתית משכנעת ומבוססת (שם, בעמ' 452).

55. המבקשת טוען שהמשיבים לא עמדו בחובתם לקבלת ההחלטה על סמך תשתית עובדתית סבירה. שניהם לא פעלו לאיסוף נתונים בדבר מצבה הנפשי של המבקשת. משיב 2 לא בדק האם המבקשת עומדת בתנאים הקבועים בחוק, ואף משיבה 3 לא ערכה למבקשת בדיקה עדכנית שתעיד על מצבה הפסיכופי, כפי שמחייב אותה סעיף 26(א) לחוק. המשיבים אף לא זימנו בשום שלב עדים רלוונטיים כמו בני משפחתה של המבקשת או רופאים מטפלים. התשתית העובדתית לה טוענים המשיבים מתבססת על השערה ועל נתונים ישנים, שלטענתם מראים כי המבקשת מסוכנת, וקביעתם אינה נתמכת בבסיס נתונים קונקרטיים כנדרש מרשות מנהלית סבירה. הפרת חובה שבדין היא אמת מידה מספקת בכדי להראות שהמשיבים פעלו באופן שאינו סביר, וכלל לא ניסו לאסוף נתונים רלוונטיים לביסוס התנאים לאשפוז כפוי.

56. המשיבים לא הבדילו בין הנתונים השייכים לעניין ובין אלו שלא. הנתונים הרלוונטיים לעניין המבקשת הם אלו המלמדים על התקיימות התנאים המצדיקים את אשפוזה הכפוי לפי הוראות שנקבעו בחוק. למרות חובתם של המשיבים להתבסס על הנתונים אלה, ובפרט לראיות המצביעות על מסוכנות המבקשת כלפי עצמה או סביבתה, הם בחרו להתייחס בהחלטתם לנתון אחד בלבד, שאינו נמנה עם התנאים הקבועים בסעיף 6 לחוק. נתון זה הוא רצון המבקשת להפסיק את הריונה! מדובר בנתון שאינו רלוונטי לשאלת מצבה הנפשי של המבקשת, או לשאלת מסוכנותה, זאת בייחוד משהודגש כי מדובר ברצון הנובע ממקום רציונלי ומחושב.

57. המשיבים הסתמכו על נתונים שאין בהם אמינות. לא נערכה בדיקה רפואית עדכנית למבקשת, בניגוד לקבוע בסעיף 26(א) לחוק. הבדיקה האחרונה שנערכה, אבד עליה הכלח והיא אינה משקפת את השיפור (רמיסיה) שחל במצבה, אשר בו הודה אף בית החולים כאשר הסכים לשלוח את המבקשת לוועדה להפסקת הריון. עקב כך הבדיקה כבר אינה בגדר נתון רלוונטי או אמין, וזאת על אחת כמה וכמה כשמדובר בבדיקה הנוגעת למצב פסיכופי, הנתון כאמור לשינויים ושאסור להסתמך על היותו סטטי. בכדי לבסס את אמינותה של ראיה עובדתית, עליה לעמוד במבחן הראיה המנהלית הקובע כי המשיבים יגבשו החלטתם בהסתמך על ראיות ברורות, חד-משמעיות ומשכנעות (בג"ץ 56/76 ברמן נ' שר המשטרה, פ"ד לא(2) 687, 692 (1977)).

58. גם במבחן הראיות המהותיות כשלו המשיבים, בייחוד שמדובר בהחלטות שמשפיעות באופן מהותי על זכויותיה של המבקשת. לפי הפסיקה, המסוכנות שעל המשיבים להוכיח לצורך אשפוזה הכפוי של המבקשת היא אינה בגדר מושג קטגורי רחב, אלא מושג שדורש ראיות פרטניות ותשתית עובדתית מוצקה. ראיות אלו צריכות להיות מהותיות ומהימנות שכן הן מהוות את התשתית לפרשנות הרפואית של המומחים שעל בסיסה

נקבעת מסוכנות המטופל (ב"ש (מחוזי י-ם) 1060/02 **מדינת ישראל נ' יוסף בן דוד לוי** (פורסם בתקדין, 29.1.2002). כאשר בכוחה של הסמכות המנהלית לפגוע בזכויות, הרי כגודל הזכות כך גודלה ועוצמה של הראיה שעל הרשות לבסס עליה את החלטותיה. בענייננו, היעדר הבדיקה ומתן המשקל המכריע לנתון לא רלוונטי - רצון המבקשת להפסקת ההיריון – מביא למסקנה כי המשיבים לא הסתמכו במקרה זה על ראיות מהותיות העומדות בהגדרת הדין. כל הראיות שהציגו המשיבים הן בגדר השערות, ומבוססות על בדיקה ישנה שאינה מלמדת על מצבה הנפשי של המבקשת כיום.

59. גורם שעשוי להסביר את החלטת המשיבים להורות על אשפוז המבקשת בכפייה ללא תשתית עובדתית, הוא נקיטת זהירות יתר מצד הרופאים באשר לאבחון המסוכנות של המבקשת. כפי שטענו המלומדים וולפמן, שקד ומרק קיים פער בין אבחנת המסוכנות ואבחון מחלת הנפש בין המערך המשפטי ובין המערך הרפואי. לטענת המלומדים, אשר הוזכרה אף בפסיקה, קיים אחוז טעויות לא מבוטל באשר חיזוי סכנה על ידי פסיכיאטרים, וזאת משום שאיפתם של הגורמים הרפואיים להורדת הסיכון לאפס ("**סמכויות של ועדות פסיכיאטריות**", בעמ' 612-613; **עניין פלונית**, בעמ' 228). המערך הרפואי רואה בסיכוי לסיכון ציבורי, קטן ככל שיהא, כפוטנציאל סיכון שיש בגינו לאשפז את המטופל בכפייה. כחלק משאיפתם להוריד את הסיכוי לסיכון כלשהו, לסיכוי מינימלי, "שכחו" המשיבים את זכויותיה של המבקשת כמטופלת. כחלק ממלאכת הורדת הסיכון, היה עליהם לקיים לאזן באופן ראוי בין זכויותיה כמטופלת שנפגעות כתוצאה מהחלטותיהם לבין האינטרס הציבורי.

ז. חובת הנמקה ויסוד השכנוע

60. כחלק מהפעלת סמכות מנהלית מוטלת על המשיבים חובת ההנמקה. חובת זו המוטלת על גורם מנהלי קבועה בעקרונות הכלליים של המשפט המנהלי כמו עקרון ההגיונות, עקרון הפומביות והשקיפות ואף כללי הצדק הטבעי; כך גם קבועה מתוך חקיקה מפורשת הכוללת את החוק לתיקון סדרי המינהל (החלטות והנמקות), התשי"ט-1958, וחוק חופש המידע, התשנ"ח-1998 (רע"א 291/99 **ד.ג.ד. אספקת אבן ירושלים נ' מנהל מע"מ**, פ"ד נח (4) 221, 233 (2004); ע"ש (מחוזי ת"א) 227/00 **פלונית נ' היועמ"ש** (פורסם בנבו, 25.6.2000) (להלן: "**ע"ש 227/00**")).

61. המשיבים, כגורמים מנהליים, אינם פועלים בחלל ריק ואל להם לקבל החלטה שרירותית. עליהם לקבל החלטה מבוססת ושקולה, תוך בחינת כלל השיקולים והנתונים שבידיהם. את הרציונאל שעומד בבסיס החלטתם ואת הסיבות והנסיבות לקבלת ההחלטה הסופית עליהם לפרט ולנמק היטב, ולספק את נימוקיהם לידי המבקשת הנפגעת כתוצאה מהחלטותיהם (רע"א 8996/04 **שכטר נ' נציגות הבית המשותף**, פ"ד נט (5) 17, 20-21 (2004)). באמצעות הקפדה על חובת ההנמקה ניתן לבקר ולפקח על החלטות הרשות המנהלית, ולוודא כי המסקנה אליה הגיעו אכן מתאימה לנסיבות המקרה הספציפי ולא התקבלה באופן אקראי (יצחק זמיר "**הסמכות המנהלית**" כרך ב 897 (1996)). חובת ההנמקה משמעותית הן לביקורת עצמית של המשיבים כלפי עצמו והן לביקורת חיצונית של המשך שרשרת הערעור. בעניין זה נאמר בבג"ץ 3/04 **הועדה המקומית לתכנון ובניה – צפת נ' שר הפנים** (פורסם בנבו, 26.12.2005): "אי ההנמקה מביא למצב בו יהיה קשה להעמיד החלטה זו במבחן הביקורת, אלא שירחף מעליה ענן כבד של חשד שהיא התקבלה באופן שרירותי ומטעמים שאפשר כי היו פסולים" (כב' השופט א' לוי, פסקה 12).

62. חובת ההנמקה מוטלת גם על משיבה 3, היא אינה רשאית לדחות את הערר של המבקשת ללא נימוק, ונדרשת לפירוט רב ככל הניתן באשר לסיבות אשר הובילו אותה להחלטתה כי אכן מתקיימים התנאים הקבועים בסעיף 6 לעניין מטופל (ע"ו (מחוזי ת"א) 37828-04-17 **פלוני נ' היועמ"ש** (פורסם בנבו, 26.4.2017) (להלן: "

"ע"ו 17-04-37828". משנימוק הוועדה נמצא לאקוני ולוקה בחסר, שאינו כולל עובדות ספציפיות ונתונים קונקרטיים, הוא אינו עונה על דרישת חובת ההנמקה (ע"ש (מחוזי י-ם) 2061/03 פלוני נ' היועמ"ש (פורסם בתקדין 18.8.2003); מבקר המדינה "הליכים מנהליים הקשורים לבדיקות, אשפוזים וטיפוליים מרפאתיים כפויים בתחום הפסיכיאטריה" דו"ח שנתי 55 לשנת 2004 ולחשבונות שנת הכספים 579, 583-584 (2005) מצורף כנספח מב/2 לבקשה זו).

63. חובת ההנמקה משמעותית ביותר למבקשת. שהרי פירוט הנימוקים אשר הביאו את המשיבים להחלטתם – כי יש לאשפז את המבקשת בכפייה, מאפשרים לאחרונה לקבל בסיס ברור יותר לערר ולערעור על ההחלטה. יתרה מכך, נימוקים אלו מסבירים לה מדוע טיעוניה לא התקבלו, ולא משאירים אותה להתמודד עם ההחלטה המנהלית מבלי שמבינה מה הוביל אליה. כך גם קובע סעיף 2א לחוק לתיקון סדרי המינהל (החלטות והנמקות), התשי"ט-1958, אשר מטיל על הרשות חובה לנמק בגין כל סירוב לבקשה מצד הפרט, ומחייב את הרשות להודיע לפרט בכתב על נימוקי סירובה. לטעמה של המבקשת, במקרה דנן לאור עמימות הגדרות "מחלת נפש" ו"מסוכנות", חובת ההנמקה היא אף מועצמת. במצב דברים בו ההגדרות בחוק שעליהן מתבססת ההחלטה אינן ברורות, יש לנמק ולפרט את השיקולים והסיבות מעבר לנורמה הסבירה, בכדי לאפשר למבקשת להגשים את זכות הערעור שלה באופן אפקטיבי.

ח. סבירות ומידתיות המעשה המנהלי

64. במישור שיקול הדעת, מחויבים המשיבים לפעול בסבירות ומידתיות. על ההחלטה המנהלית הפוגעת זכויותיה של המבקשת, להימצא בתוך מתחם הסבירות האובייקטיבי, ועליה להגשים את תכליות החוק תוך עמידה במבחני המידתיות. בעניינה של המבקשת, כפי שיפורט להלן, ברי כי המשיבים לא עמדו בחובותיהם, שכן ההחלטה לאשפוז הכפוי חורגת ממתחם הסבירות, מנוגדת לתכלית החוק, אינה מידתית.

65. עילת הסבירות היא העילה אשר בוחנת את האיזון הפנימי שהפעיל הגורם המנהלי. סבירות ההחלטה המנהלית נמדדת על פי אמת מידה של האדם הסביר, ומשכך עסקינן במבחן אובייקטיבי שבמסגרתו נדרש לבחון מה בעל הסמכות המנהלית היה צריך לעשות לאור הנסיבות, ולא מה עשה בפועל (ראו דפנה ברק-ארוז, משפט מנהלי 725 (2010)).

66. החלטה סבירה של גורם מנהלי היא החלטה המאזנת באופן ראוי בין אינטרסים שונים ורלוונטיים למקרה, כאשר איזון חריג ובלתי ראוי בין האינטרסים הרלוונטיים עולה לכדי פגם בהפעלת שיקול דעת מנהלי. בעניינו האיזון הוא בין זכויות היחיד, הלא היא המבקשת, לבין האינטרס של ביטחון הציבור בכללותו. בהתאם לאינטרסים השונים על הגורמים לתת את הדעת בדבר הפגיעה המשמעותית בזכויות המבקשת – זכויות חוקתיות וטבעיות אשר בראשן עומדת הזכות לחירות. ויודגש, כיוון שעסקינן בהחלטה המשפיעה על זכויות אדם, בעל הסמכות נדרש לערוך איזון זהיר ומתחשב בטרם הפעלת הסמכות (בג"ץ 21/51 בינבויס נ' עירית תל-אביב, פ"ד ו 377, 386 (1952)).

67. מתחם הסבירות הוא מתחם הפתרונות הסבירים שיש בידי גורם מנהלי, בהינתן הנסיבות הספציפיות של המקרה ובהתחשב בחוק ותכליתו. אם הגורם המנהלי קיבל החלטה המהווה פתרון אשר לא מקיים את האיזון הראוי בין האינטרסים הרלוונטיים, ושיש בו סטייה מהותית וקיצונית ממתחם הסבירות ומביא לתוצאה בלתי צודקת – תוכרז ההחלטה המנהלית כבלתי סבירה והיא עשויה להיפסל. בענייננו, המשיבים לא הביאו בחשבון את השינוי שעברה המבקשת והשיפור שחל במצבה. הם לא ייחסו חשיבות לכך שהאבחנה הראשונית שערכו למבקשת משהגיעה לבית החולים בחודש יולי, אינה תקפה עוד. כמו כן, לא הביאו בחשבון שגם מצבה הנפשי השתפר כפי שניכר הן לאור אבחון הרופא המטפל והן לאור אישור הוועדה להפסקת היריון

(בג"ץ 389/80 **דפי זהב בע"מ נ' רשות השידור ואח'**, לה(1) 421, 432-433 (1980); **עניין פלוני**). יתרה מכך, כלל לא נערכה בדיקה פסיכיאטרית מטעם הוועדה כפי שדורש החוק. כמו כן, לא לקחו בחשבון שהמבקשת באמת רוצה את ההפלה ואף נתפסה בעיניי בית החולים כמי שכשירה לקבל החלטות עבור עצמה במהלך הדרך.

68. המשיבים נתנו את המשקל ההולם לפגיעה המובהקת בזכויותיה של המבקשת. כך עולה מתוך התשתית העובדתית הלאקונית וחסרת הביסוס והעובדה שהתייחסו רק לשיקול שאינו רלוונטי למכלול הנתונים הנשקלים ולאיוון עם זכויותיה – האיוון שנערך בעניינה של המבקשת הוא איוון בלתי ראוי ובלתי צודק, ועל כן חורג ממתחם הפתרונות הסבירים המצופה (בג"ץ 4769/90 **זידאן נ' שר העבודה והרווחה**, פ"ד מז (2) 147, 170-171 (1993)).

69. נוסף על מבחני הסבירות, על המשיבים **חובה להפעיל את שיקול דעתם במידתיות**. במילים אחרות, עליהם לבחור באמצעי המתאים ביותר לנסיבות המקרה תוך איוון בין המטרות שעליהם להשיג ובין הפגיעה בזכויות הפרט (רע"ב 6956/09 **יונס נ' שירות בתי הסוהר**, פס' 72-74 (פורסם בנבו, 7.10.2010)). על החלטת המשיבים להלוס את תכלית החוק בו הוגדרה סמכותם. הלימה זו נבחנת לפי מבחן הקשר הרציונלי. כמו כן, החלטה זו צריכה לעמוד במבחני המידתיות המנהלית אשר מונים את מבחני המשנה – אמצעי שפגיעתו פחותה ומידתיות במובנה הצר.

70. במקרה דנן, החלטת המשיבים לאשפז את המבקשת אינה עומדת בתכלית עליה עמד והדגיש המחוקק בתיקון החוק ב-1991 (ראו בהרחבה לעיל בסעיף 19 לבקשה זו). ההחלטה אינה מגשימה את תכלית הגנת זכויות הפרט של המבקשת או את התכלית לשיקומה ומתן טיפול מתאים. החלטת המשיבים אינה מתחשבת כלל בזכויותיה של המבקשת, אלא באינטרס הציבורי בלבד, וזאת משהמשיבים מאמינים, ללא כל אינדיקציה עובדתית, כי המבקשת היא מסוכנת. לא בחנו בשום שלב את השגת האינטרס השיקומי בדרך אחרת שאינה כרוכה באשפוז כפוי של המבקשת ופגיעה חמורה בזכויותיה. הם אף לא בחנו האם האשפוז הכפוי משיג אינטרס שיקומי כל שהוא כמתחייב מלשון החוק, אלא התמקדו ברצונה להפסיק את ההיריון (ע"ש (מחוזי י-ם) 5027/05 **פלונית נ' היועמ"ש**, פ"מ תשס"ד(1) 35, 42 (2005)).

71. ככלל, אשפוז כפוי במוסד פסיכיאטרי הוא אמצעי השולל באופן מוחלט את כבודו, חירותו, פרטיותו והאוטונומיה של מאושפז. אשר על כן ראוי להשתמש באמצעי זה במקרים מועטים ביותר. עוד אוסיף, כי מצבה העדכני של המבקשת כלל אינו נכנס בגדר אותם מצבי קיצון המצדיקים התערבות פטרנליסטית שכזו. מצבה הנפשי העדכני אינו מוגדר כמחלת נפש. "כליאתה" במחלקה הסגורה נובעת אך ורק מהעובדה שהיא רוצה להפסיק את ההיריון. סיבה שכזו אינה ראויה ואף אינה מוסרית. עצם היותה אישה שמעוניינת בהפסקת הריון, הגם שתחילה הייתה מעוניינת בו, לא הופך אותה לבעלת שיקול דעת פגום, ולא נותן למשיבים זכות להתערבות חיצונית בחייה או לשלילת חירותה. כמו כן, נראה שהאמצעי הנבחר – אשפוז כפוי – אינו משרת את תכלית הגנה על הזולת או על העובר, ואף אינו משרת את תכלית ההגנה על המבקשת עצמה. זאת משאין כלל תשתית עובדתית המעידה על מסוכנותה (רע"פ 2060/97 **וילנצ'יק נ' הפסיכיאטר המחוזי – תל-אביב**, פ"ד נב(1) 697, 709-710 (1998) (להלן: "**עניין וילנצ'יק**").

72. אי בדיקת המבקשת לאורך כל ההליך המנהלי רק מחזקת את העובדה שההחלטה בעניינה נעשתה בקלות דעת, ללא בחינה מעמיקה של מצבה, וזאת מבלי להתייחס לאינטרס השיקומי המצוי בליבת תכליות החוק או להשלכות האשפוז בטווח הארוך. בכך למעשה, נראה שלא נלקחו בחשבון כלל התכליות שבבסיס החוק, ובראש ובראשונה הגנה על זכויותיה של המבקשת. המוטיבציה של המשיבים בקביעת החלטתם נבעה מתוך שקילת תכלית אחת בלבד והיא טובת ציבור, וזאת מתוך שאיפה להוריד את הסיכוי לסיכון מצד המבקשת

לאפס. בכך התעלמו משאר התכליות שבבסיס החוק, ואף לא שירתו את התכלית של טובת הציבור משלא הוכיחו את מסוכנותה.

73. ההחלטה המנהלית חייבת להתקבל תוך בחינה שהפגיעה בזכויות מבקשת שנוצרת כתוצאה מהאשפוז הכפוי היא "**במידה שאינה עולה על הנדרש**". אין מדובר במונחים מוחלטים אלא קיום יחס ראוי בין האמצעי למטרה. התכלית הטיפולית שעומדת בבסיס החוק דן מחייבת חלופה טיפולית לאשפוז הכפוי אשר תהא פחות מגבילה. הוראת האשפוז בענייננו מהווה סטייה בוטה ממטרת החוק כפי שזו מוצגת בסעיף 35(ב) לחוק. סעיף זה נועד להגן על זכויות המבקשת ולוודא שאמצעי האשפוז הוא הכלי הראוי לשיקומה של המטופלת, והמוצא האחרון עברה לקבלת טיפול רפואי. מאז שינוי החוק, אמצעי האשפוז כבר אינו לשם הגנה על המטופלת או זולתה גרידא (בג"ץ 4769/95 **מנחם נ' שר התחבורה**, פ"ד נז(1) 235, 280 (2002)).

74. לא די בכך שהמשיבים לא ייחסו כל משמעות לרצונותיה או לדעותיה של המבקשת, אלא שהמשיבים לא בחנו כלל אלטרנטיבות טיפוליות ראויות, מידתיות, שפגיעתן תהא פחותה מהפגיעה החמורה בכבודה, חירותה, זכותה על גופה וסיכויי החלמתה. בפרט, המשיבים לא בחנו אלטרנטיבות שמשיגות את האינטרס הטיפולי השיקומי שקיבל משנה תוקף מאז שינוי החוק ב-1991. כך גם נקבע בעניין וילנצ'יק, בעמ' 708: "אין לאשפוז חולה נפש אשפוז כפוי בבית חולים אם ניתן לטפל בו ולהגן על שלום הציבור באמצעות טיפול מרפאתי כפוי, ואין לכפות טיפול אם ניתן להשיגו ללא כפיה. תמיד יש לנקוט באמצעים המגשימים את המטרה הראויה ושפגיעתם היא הקטנה ביותר."

75. בחינה של אמצעי חלופי פוגעני פחות, מחויבת גם מכח סעיף 11 בחוק. לפיו, מחויב משיב 2 לבחון את האפשרות לטיפול מרפאתי במקום אשפוז כפוי. מנוסח החוק עולה כי מתחייבת בחינת אלטרנטיבות לדוגמת מתן טיפול מרפאתי כפוי. לגישתה של המבקשת סעיף 11 לחוק פונה למשיב 2, אולם קל וחומר שהוא רלוונטי גם למשיבה 3 הבוחרת את החלטתו במסגרת הערר (ע"ו 17-04-37828, בעמ' 4; רע"א 9716/10, בעמ' 9; **מבט מבעד לעדשה**, בעמ' 125-127) וכאמור בבג"ץ 3477/95 **בן-עטייה נ' שר החינוך התרבות**, פ"ד מט (5) 1, 9 (1995): "שיקול דעת הבוחר באמצעי שאינו במידה הראויה הוא שיקול דעת פסולי".

76. בעניין החלופות לאשפוז כפוי ודירוגן מדגיש כב' השופט דצינגר ברע"א 1704/12 **פלוני נ' הועדה הפסיכיאטרית המחוזית ואח'**, 14 (פורסם בנבו, 18.3.2012) (להלן: "**1704/12**") כי חלופת האשפוז הכפוי היא הקיצונית מכולן ומשמשת כמוצא אחרון שפגיעתה במטופל חמורה. אדגיש כי אין פה משום האשמה שמדובר בניסיון מכוון מצד המערך הרפואי לפגוע במבקשת. אלא שבמקרים לא מבוטלים, כאשר האמצעי לטיפול אינו מתאים למצב המטופל, הרצון לתת לאדם טיפול עלול להיגמר בפגיעה חמורה יותר מאשר אי מתן טיפול בכלל.

77. אם נבחן שיטת משפט זרה בנושא, נראה מסקירה קצרה של הדין בקליפורניה שבארה"ב כי אחד מהתנאים הקבועים בחקיקה ראשית לאשפוז כפוי מחייב כי "**אין כל אמצעי שפגיעתו מגבילה פחות**". אי קיומו של תנאי זה מחייב את שחרורו של אדם מאשפוז כפוי (ראו **אשפוז כפוי – בין המצוי לרצוי**, בעמ' 77; California Welfare and Institutions Code, Section 5150 (Cal.)). לאור האמור ניכרת חפיפה בין הגישה האמריקאית ובין מבחן המידתיות הישראלי המצוי בפסקת ההגבלה בחוקי היסוד – "מבחן אמצעי שפגיעתו פחותה". גישה דומה קיימת גם בדין הבריטי. שם אחד מהתנאים לאשפוז כפוי מחייב כי **אדם יאושפז בכפייה "ובלבד כשלא נמצא פתרון טיפולי חמור פחות עבור אותו מטופל"** (ראו ב-Mental Health Act (2007) (Eng.)). במבט על הדינים הזרים ניתן ללמוד שהוראת האשפוז הכפוי שהוטלה על המבקשת אינה עומדת בסטנדרטים של מדינות מערביות, בייחוד מדינות ישראל שואבת מהן השראה בתחומים שונים.

78. במקרה דנן ישנו אמצעי שפגיעתו פחותה והוא טיפול מרפאתי, ככל שעולה הצורך לפיקוח על המבקשת מבדיקה מסודרת שתערוך הוועדה הפסיכיאטרית המחוזית, כפי שהיא נדרשת על פי הדין. אמצעי זה לא נבחן על ידי המשיבים והם לא לקחו את החלופות בחשבון, בניגוד לחובתם הכללית וחובתם בהתאם לסעיף 11. כך גם הם לא ניסו להשיג אמצעי טיפול הנערך בהסכמת המבקשת, אלא בחרו להשתמש באמצעי פוגעני של אשפוז כפוי שפוגע בזכויותיה, ואפשרותו להביא לשיקום במצב של חוסר הסכמה מוגבלת. קיומו של אמצעי שפגיעתו אינו פחותה מעיד על החלטה פסולה הנובעת משיקול דעת פסול של המשיבים, ויש לבטלה.

79. לבסוף, אציין כי בניגוד לחלופה של טיפול מרפאתי, עצם האשפוז במחלקה פסיכיאטרית סגורה מלווה בתנאים מחפירים שהופכים את הפגיעה בזכויותיה לבלתי נסבלת. מקיבוץ של מס' דו"חות וחוות דעת ניכר שהמחלקות הסגורות מאופיינות בצפיפות ברמה הקשה ביותר, כפועל יוצא גם חוסר מוחלט בפרטיות כלשהי או שמירה בסיסית של כבוד המטופל (הועלה בפרוטוקול משרד המשפטים, 2014, בעמ' 6-8). תנאי המחיה המחפירים אף מעידים על כך שבמסגרת זו אין אפשרות להקדיש לכל מטופל את היחס שהוא זקוק לו על-מנת להשתקם, כתוצאה מכך תהליך ההבראה ארוך וקשה יותר. כל האמור מחזק את הצורך בחלופה ומעיד על כך שזוהי אינה הדרך המתאימה והמאזנת שיש לנקוט בה כדי לטפל ולשקם מטופלים.

80. גם **בבחינת המידתיות במובן הצד, הנזק מול התועלת**, נדמה שבעוד שהפגיעה החמורה בחירותה וכבודה של המבקשת היא מובטחת, הנזק הוא ברור ומוכח. נראה שהוראת האשפוז אינה מקיימת יחס ראוי בין התועלת המועטה אשר תצמח מן האשפוז ובין מידת הפגיעה הקשה בזכויותיה החוקתיות.

81. אם נבחן את הגשמת התכלית בהתאם להחלטה המקורית של המשיבים למול הפגיעה בפרט, נראה שהפגיעה גוברת על התועלת. התועלת שבהחלטת המשיבים באה לידי ביטוי בנקיטת זהירות יתרה מחשש שמא המבקשת מסוכנת לעצמה, לזולתה ועוברה, מבלי שכלל נערכה בדיקה. התועלת שתופק מהחלטה זו היא באשר לזולת ולעוברה של המבקשת ותענה על תכלית טובת הציבור אשר עומדת בבסיס החוק. הנזק שבהחלטה פוגע במבקשת בצורה קשה, בצורה ששוללת ממנה את החירויות והזכויות שלה באופן קיצוני ביותר, ובכך פוגעת בתכלית שיקום וטיפול החולה ובתכלית הגנת זכויות הפרט. הפגיעה במבקשת היא אבסולוטית וכך המאזניים מטילה עליה את כל כובד המשקל.

ט. תוצאות הפגמים שנפלו בהחלטות המשיבים

82. לאור הפגמים המנהליים שנפלו לאורך כל הליך קבלת החלטות של המשיבים, ראוי לבטל את החלטותיהם ולשחרר לאלתר את המבקשת. הנפקות המעשית של הפגמים שהופיעו באופן הפעלת הסמכות היא בטלות ההחלטה. הפגמים המנהליים שהוצגו לעיל אינם בגדר טעות של המשיבים אשר אינה מזיקה לאדם, אלא פגמים שמובילים לפגיעה קשה ביותר בזכויות הפרט הבסיסיות ביותר של המבקשת. לא ניתן להתעלם מהפגמים שנפלו בהליך, הרי שהשלכותיהם הרות גורל עבור המבקשת וזו לא צריכה לאבד מזכויותיה או מכבודה כאדם משום שהמשיבים לא פעלו כדין. הסעד הוא שמעניק לזכות את קיומה הממשי, ומשנפל פגם שכתוצאה ממנו נפגעות זכויותיה של המבקשת, יש להעניק לה סעד אשר יגן על זכותה ויעיד על חשיבותה, וכמובן סעד אשר יעזור לתקן את הפגיעה בה (דפנה ברק-ארז "בטלות יחסית ושיקול דעת שיפוטי" **משפטים** כ"ד 519, 520-522 (1994) (להלן: "**בטלות יחסית ושיקול דעת משפטי**"). הסעד הראוי במצב פגיעה קיצונית שכזו הוא בטלות ההחלטה, או לכל הפחות החזרת הדיון והוראה לביצוע בדיקה עדכנית ורלוונטית כפי שהייתה צריכה להתבצע מלכתחילה.

83. הפרת החובה לביסוס תשתית עובדתית היא פגם בהחלטה המנהלית המחייב את סעד הבטלות. חובה בסיסית זו המוטלת על הסמכות המנהלית לפי הדין המנהלי, היא המפתח לביסוס וקבלת ההחלטה

המנהלית. לא ניתן לקבל החלטה בחלל ריק, והסמכות הכוללת בתוכה כוח, מוענקת לגורם המנהלי מתוך הנחה שיפעילה כראוי ותוך עמידה בכללי המשפט המנהלי. קשה לסמוך על סמכות מנהלית שכשלה בביצוע חובתה הבסיסית והראשונית ביותר בקבלת החלטות, שתקבל החלטה שקולה ונכונה.

84. נפקותה של הפרת חובת ההנמקה המהותית היא פגם בהחלטה, אשר אינו מאפשר להשאיר את ההחלטה כפי שהיא. החלטה שאינה מנומקת אף מקשה על המבקשת להבין מדוע לא זכתה למענה ומקשה עליה לעמוד על זכותה לערעור בצורה אמיתית. החלטה מחוסרת נימוק כמוה כהחלטה פסולה, ולפיכך מתבקש בית המשפט הנכבד לדון בבקשת ערעור זו, לקבל את הערעור ולפסול את ההחלטות הלאקונויות של המשיבים. לכל הפחות, יש להורות על החזרת ההחלטה למשיבים, זאת בכדי שאלה ידונו מחדש בעניינה של המבקשת ויסבירו וינמקו אותה בצורה מפורטת אשר תהא מבוססת על עובדות קונקרטיות ונתונים ספציפיים לעניינה של המבקשת, בהתאם לחובת ביסוס התשתית העובדתית (בג"ץ 2159/97 מועצה איזורית חוף אשקלון נ' שר הפנים, פ"ד נב (1) 75, 88-89 (1998)).

85. נראה שהחלטת משיבה 3 התקבלה כלאחר יד, ללא הפעלת שיקול דעת מנהלי מינימלי. המשיבה לא התייחסה כלל לחובותיה המנהליות לאסוף נתונים רלוונטיים, אלא הסתמכה על נתון אחד – רצון המבקשת להפסקת ההיריון. לא נבחנו כמצופה התנאים המצטברים בחוק להוצאת הוראת אשפוז כפוי, אלא הסתמכה במשיבה רק על חוות הדעת של הגורמים המקצועיים בבית החולים. כל זאת עשה תוך חוסר התחשבות למשמעויות מרחיקת הלכת של שלילת חירותה של המבקשת על ידי אשפוז בבית חולים פסיכיאטרי. משכך, היא פעלה תוך חריגה מסמכות והפעלת שיקול דעת לקוי ובלתי-סביר, שעה שהייתה חייבת "להיות משוכנעת" באופן אובייקטיבי שמתקיימים התנאים המצויים לפי החוק (ע"ש 227/00 לעיל). דהיינו, על הוועדה לוודא כי החלטותיה מבוססות על נתונים שנאספו תוך השקעת מאמץ רצינית ויסודית. המשמעות היא שהחלטה עמוסה בפגמים כמו זו, אינה ראויה לעמוד על כנה ויש לבטלה לאלתר.

י. אי עמידה בעקרונות המשפט הבינלאומי

86. המשיבים אף פעלו בניגוד להנחיות של החלטת (1991) A/46/49 של מועצת האומות המאוחדות (להלן: "החלטת האו"ם") בדבר "עקרונות להגנת אנשים עם מחלת נפש ושיפור הטיפול בבריאות הנפש" שהתקבלה בשנת 1991 (במקור - Principles for the Protection of Persons with Mental Illness and the Improvement of Mental Health Care - מצורף כנספת מב/3 לבקשה זו. אמנם, להחלטה זו אין מעמד מחייב בכל המדינות שחברות בה. אך הלכה ידועה היא כי בית המשפט העליון בישראל שואף שפסיקתו תהלוך את רוחן של עקרונות המשפט הבינלאומי. במילים אחרות, אם קיים חשש לאי-התאמה בין המנהג הבינלאומי לבין הדין הישראלי, יפעל בית המשפט ליישב את אי ההתאמה, ולפרש את הדין הישראלי כלל האפשר באופן שיתיישב עם הכלל הבינלאומי (בג"ץ 302/72 חילו ו-3 אח' נ' מדינת ישראל, כז(2) 169, 177 (1973); בג"ץ 301/63 שטרייט נ' הרב הראשי בישראל ו-4 אח', יח(1) 598, 612 (1964)). יפים הם דבריו של נשיא בית המשפט העליון (בדימוס), אהרן ברק, בדנ"פ 7048/97 פלונים נ' שר הבטחון, פ"ד נד(1) 721, 744-743 (1998): "חזקה עלינו כי תכליתו של חוק היא, בין היתר, להגשים את הוראות המשפט הבינלאומי ולא לעמוד בסתירה להן". על כן, על בית המשפט הנכבד לנסות ולהתחקות ככל הניתן אחר העקרונות המפורטים בהחלטת האו"ם (ראו רות לפידות "מקומו של המשפט הבינלאומי הפומבי במשפט הישראלי" משפטים נ 807, 810-808 (1990); רובי סיבל ויעל רונן משפט בינלאומי 65-71 (מהדורה שלישית, 2016)).

87. המשיבים פעלו בניגוד לעקרון הרביעי של החלטת האו"ם, העוסק בדרכים להגדרת אדם כלוקה במחלת נפש. בסעיף שתיים לעקרון זה נקבע כי אין לבסס את ההחלטה בעניין ההגדרה ל"חולה נפש" על שיקולים שאינם קשורים בקשר ישיר לסטטוס הנפשי של המטופל; ובסעיף הרביעי לעקרון נקבע כי רקע של אשפוזים קודמים אף הוא לא יהווה בסיס להחלטה בעניין ההגדרה.

88. בענייננו, המבקשת אינה עונה על הגדרת "חולת נפש" כמשמעותה בהחלטת האו"ם: מצבה הפסיכוכיטי העדכני טרם נבדק; הקביעה בעניינה התבססה על תשתית רפואית הנוגעת לאשפוזיה הקודמים; וכפי שנטען לעיל, השיקולים שהנחו את המשיבים בהחלטתם קשורים ברצונה לעשות הפלה בלבד, ולא על סמך מצבה הנפשי. נוסף על כך, המשיבים פעלו בניגוד לעקרון התשיעי של החלטת האו"ם, המעניק לכל מטופל את הזכות לטיפול שפגיעתו פחותה, ועל כך פורט ארוכות בפרק הדין בשיקול הדעת המנהלי. בעניינה של המבקשת לא נבחנו כלל חלופות לאמצעי פוגעני פחות, ולא נלקחו בחשבון הפגיעה בזכויותיה וההשלכות שייווצרו ממסגרת האשפוז הכפוי.

89. בהתאם לכך, הפרות אלו של הדין הבינלאומי מאותתות ומשליכות גם על הדין הישראלי. אמנם, אינן מחייבות, אך ניכר שישנה קורלציה בין הדינים באשר להפרות האמורות, דבר שמחזק את חומרת הפגמים.

יא. סוף דבר

90. אין זה קשה להבין את תחושת הפחד וחוסר האונים שחשה המבקשת. תקוותה היחידה היא שחרורה מאשפוז כפוי לאלתר, ושלאחר בדיקה תוכל לקבל טיפול המתאים לה במסגרת שתכבד את האוטונומיה שלה ורצונותיה. בקשתה היא להכיר בה כבכל אדם, וכי לא יפגעו בזכותה המינימאלית לכבוד ולחירות.

91. שינוי החוק בשנת 1991 מעיד על הענקת מעמד בכורה לזכויות הפרט וחיזוק ההגנה על החולה. הפרשנות המתאימה לשינויים האמורים היא כי המחוקק ביקש לרסן את הכוח הכמעט מוחלט שאחז בו המערך הרפואי, ואת הנפח האבסולוטי שתפסו התסמינים הקליניים. בהתאם לכך קבע המחוקק שיש להעניק משקל נכבד לזכויות המטופלים במסגרת מלאכת האיזון בין שלום הציבור ובין זכויות הפרט. המקרה שלפנינו מעיד על החשיבות הקיימת בהענקת זכויות למטופלים, שיקול קריטי שצריך לקבל יחס הולם בתהליך קבלת ההחלטות של הגופים הרפואיים. האיזון המעמיק ובחינת התנאים הנדרשים לאשפוז ועוצמתם הם חיוניים למניעת פגיעה בזכויותיה של המבקשת בפרט, ובזכויות האדם והמטופל בכלל.

92. מעבר לפגמים המנהליים החמורים שנמצאו במישור הסמכות והפרוצדורה, נעשה אף פגם מנהלי משמעותי במישור שיקול הדעת המתבטא בפגיעה בזכויותיה החוקתיות של המבקשת באופן שאינו סביר או מידתי. המבקשת נפגעת אנושות ושלא בצדק עקב החלטת המשיבים; הן באשר להשלכות שיוצר אמצעי הטיפול שנכפה עליה, האשפוז הכפוי, הן באשר לסיכויי שיקומה, לבחינת החלופות בעניינה והן באשר לפגיעה המיידית החמורה בזכויותיה הבסיסיות. בחינת התנאים להוראת האשפוז הכפוי מצד המשיבים בעניין המבקשת לא הייתה יסודית והם לא ערכו איזון בין התועלת לנזק כמצופה מסמכות מנהלית.

93. אנלוגיה מדויקת נכתבה בידי כב' הש' רטלוי בע"ש (מחוזי ת"א) 2372/99 פלונית נ' היועמ"ש, 4 (פורסם בתקדין, 18.10.1999): "אם האבן הראשונה שהונחה נפלה, כי אז כל מה שנבנה בעקבותיה נפל אף הוא". ובענייננו, ההליך המנהלי החל בהנחת האבן הראשונה של בחינה לא מקצועית של התנאים הנדרשים לאשפוז כפוי; בהמשך הונחה אבן היעדר תשתית עובדתית להחלטות והנמקה לאקונית לחלוטין; ולבסוף ניתן לזהות סטייה ברורה וקיצונית ממתחם הסבירות וחוסר מידתיות מובהקת בהחלטות המשיבים.

94. במקרה שלפנינו הסעד היחיד שראוי שיינתן הוא הבטלות המוחלטת. כל הפגמים הנ"ל מצביעים על סעד זה אשר יעיד על החומרה שבפגיעה כה משמעותית בזכויות אדם, ללא כל סיבה או צידוק מצד המשיבים. סעד שידגיש את ההגנה שראוי לתת לזכויות חוקתיות וטבעיות של מטופל, אשר יבטל מעיקרו את פעולות המשיבים שנעשו תוך חריגה מסמכות; תוך פגמים בהליך המנהלי בהיעדר בדיקה עדכנית, ובהיעדר תשתית עובדתית והנמקה ראויה; ותוך חריגה ממתחם שיקול הדעת הסביר והמידתי המצופה מרשות מנהלית. לא רק האבן הראשונה נפלה, אלא כל השרשרת אחריה עמוסה בפגמים מהותיים (ע"פ 7451/07 **מדינת ישראל נ' אהרונוביץ**, 14-13 (פורסם בנבו, 2.6.2008); **עניין פלוני**, בעמ' 10). במקרה דנן, בלתי אפשרי לרפא את הפגמים היורדים לשורש החלטה.

95. אשר על כן מתבקש בית המשפט הנכבד לדון בבקשת רשות הערעור ולקבל את הערעור על החלטת בית משפט הנכבד קמא לפי סעיף 410 לתקנות סדר הדין האזרחי, תשמ"ד-1984. בכך יראה בית המשפט הנכבד בהחלטת המשיבים כבטלה מעיקרה וסעד המבקשת יהא עשיית צדק בעזרת מתן הוראה לשחרורה המיידית.

96. לחלופין, מתבקש בית המשפט הנכבד להחזיר את הדיון לוועדה המחוזית הפסיכיאטרית ולהורות כי זו תערוך בדיקה עדכנית ורלוונטית כפי שהיה עליה לבצע מלכתחילה.

Kesem

קסם גמליאל,

ב"כ המבקשת

רע"א 2008/20

בפני הרכב השופטים :
כב' השופט נעם סולברג
ד"ר אורן אסמן
עו"ד מירה היבנר-הראל

אורלי אברהם

ע"י ב"כ קסם גמליאל

מרח' האוניברסיטה 8, הרצליה, 4610101, טל': 09-9527272

(להלן: "המבקשת")

-נגד-

1. היועץ המשפטי לממשלה
 2. הפסיכיאטר המחוזי-מחוז מרכז
 3. הועדה הפסיכיאטרית המחוזית-מחוז מרכז
- כולם ע"י ב"כ ענבר סמו
מרח' האוניברסיטה 8, הרצליה, 4610101, טל': 09-9527272

(להלן: "המשיבים")

עיקרי טיעון מטעם המבקשת

1. המבקשת הגישה בקשת ערעור זו, על החלטת בית משפט קמא להותיר על כנה את החלטת הפסיכיאטר המחוזי (להלן: "משיב 2") והחלטת הועדה הפסיכיאטרית המחוזית (להלן: "משיב 3") אשר דחו את בקשתה להשתחרר מאשפוזה הכפוי בהתאם לקבוע בהוראות סעיף 9 לחוק לטיפול בחולי נפש, התשנ"א-1991 (להלן: "החוק או חוק הטיפול").
2. בית המשפט הנכבד מתבקש לדון בבקשת רשות הערעור ולקבל את הערעור על החלטת בית משפט קמא לפי סעיף 410 לתקנות סדר הדין האזרחי, תשמ"ד-1984. בכך יראה בית המשפט הנכבד בהחלטת המשיבים כבטלה מעיקרה וסעד המבקשת יהא עשיית צדק בעזרת מתן הוראה לשחרורה המיידית. לחלופין, מתבקש בית המשפט הנכבד להחזיר את הדיון לוועדה הפסיכיאטרית המחוזית ולהורות כי זו תערוך בדיקה עדכנית ורלוונטית כפי שהיה עליה לבצע מלכתחילה. כפי שיובא להלן, המבקשת תעמוד על כך שהמשיבים בעניינה לא הפעילו את הסמכות הנתונה להם כדין ולא עמדו בכללי המשפט המנהלי. יתרה מכך, תטען המבקשת כי בכל שלבי ההליך, החל משלב הפעלת הסמכות ועד למישור

שיקול הדעת, ההליך התנהל בצורה בלתי סבירה, רשלנית ופגומה תוך חריגה מסמכות. בלב בקשת ערעור זו, המבקשת תטען כי ההליך פגע פגיעה חמורה בזכויותיה החוקתיות, הטבעיות והבסיסיות ביותר – הזכות לכבוד האדם וחירותו המנויות בחוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו (להלן: "חוק היסוד") ובזכויות הנגזרות ממנו כדוגמת, אוטונומית הפרט, שלמות הגוף וחופש הרצון.

3. המבקשת תטען כי יש להפוך את החלטת בית משפט קמא בעניינה מתוקף העובדה כי החלטה שגויה זו מבוססת על שרשרת של פגמים מנהליים הקודמים לה, שנעשו על ידי משיבים 2 ו-3 על בסיס בקשת בית החולים הפסיכיאטרי-מחוז מרכז. המבקשת תעלה כי החלטת המשיבים נעדרת סמכות לאור התנאים הקבועים בסעיף 6(א) לחוק הטיפול; מפרה את ההליך הפרוצדורלי של עריכת בדיקה עדכנית ורלוונטית של מטופל המגיש ערר בגין אשפוז כפוי הקבוע בסעיף 26 לחוק ואף לוקה בשיקול דעת בלתי סביר ובלתי מידתי משעומדת בסתירה לתכליות החוק ובסתירה למבחני המידתיות. מטעמים אלה ונוספים כפי שאציג מטה, מתבקש בית המשפט הנכבד לקבל את הערעור שלפניו, על כל חלקיו.

4. משיבה 3 דחתה את ערר המבקשת על סמך נתונים שקיבלה ממשיב 2. משיבה 3 אינה קיימה את סמכותה כדין משאינה ערכה בדיקה פסיכיאטרית להערכת מצבה הנפשי של המבקשת כפי שמורה סעיף 26 לחוק הטיפול. לטענת המבקשת, בית המשפט קמא שגה משדחה את ערעורה חרף שלל הפגמים שנפלו בהליך כתוצאה מהתנהלות המשיבים.

5. עיקרי טיעוני המבקשת המובאים להלן, הם בבחינת "תמצית" החומר הכתוב בבקשת רשות הערעור שהוגשה. ברי כי אין בעיקרי הטיעון כדי למצות את הדיון, ויש לקראם בצוותא עם הנספחים המוזכרים ובקשת רשות הערעור המלאה.



קסם גמליאל

ב"כ המבקשת

א. תכליות החוק לטיפול בחולי נפש, התשנ"א-1991

6. תחילה, נדגיש כי האמצעי בו בחרו המשיבים – האשפוז הכפוי – הוא מטבעו אמצעי הפוגע בחירויות האדם ובזכויותיו היסודיות של מטופל באופן אינהרנטי. אמצעי האשפוז הכפוי מנוי בסעיף 9 לחוק והתנאים להוצאת הוראת האשפוז נקבעו בסעיף 6(א) לחוק.
7. החוק שעומד במרכז בקשת רשות ערעור זו עבר שינוי מהותי בשנת 1991. נוסחו החדש נועד לבסס את שאיפתו של המחוקק הישראלי להפיח רוח חדשה המקפידה על זכויות החולה בהסדרי הטיפול בחולי נפש, לרבות בהסדרי אשפוזם בכפייה. שאיפה זו מוגשמת בחוק באמצעות הכנסתם של קריטריונים "משפטיים" להחלטות בעניינם של חולי נפש, במקום קריטריונים רפואיים בלבד, אשר האחרונים לוקחים בחשבון במידה מופחתת שיקולים של זכויות אדם.
8. שינוי החוק וביסוס של תכליותיו הטיפוליות ניכר בצורך לקיים ביקורת שיפוטית על הליכי קבלת החלטות בעניין אשפוז כפוי, והעובדה שהסמכות העליונה לכפיית אשפוז הוטלה על גוף שיפוטי ולא רפואי – ערר לוועדה הפסיכיאטרית ולאחר מכן אפשרות ערעור לבית המשפט המחוזי בדרך יחיד (סעיף 29 לחוק). כמו כן הדגיש המחוקק תכלית חשובה העומדת בבסיס החוק לפי סעיף 35 – תכלית שיקומית שבמרכזה עומד אינטרס המטופל, וחשיבות החלמתו. תכלית זו בעיני המחוקק אינה פחותה בסדר החשיבות מאינטרס טובת הציבור, והגנה על ביטחונו.
9. **לטענת המבקשת, החלטת המשיבים עומדת בסתירה מהותית לתפיסה החדשה שהתווה המחוקק בשינוי נוסח החוק החדש.** ההחלטה אינה מגשימה את תכלית הגנת זכויות הפרט של המבקשת או את תכלית שיקומה ומתן טיפול מתאים. כמו כן, המשיבים אף לא שירתו את התכלית שבה התמקדו, הלא היא הגנת טובת הציבור. המשיבים ראו לפנייהם מטרה אחת בלבד והיא – להוריד את הסיכוי לסיכון מצד המבקשת לאפס. **בכך מטרה זו "סנוורה" אותם עד כדי שלא טרחו לבדוק האם כלל נשקפת אותה מסוכנות מהמבקשת, והתעלמו מהתכליות העומדות בבסיס החוק ולא הגשימו אף את מטרתם שלהם.** גישה זו, כאמור, מנוגדת לשינוי החוק ולשאיפת המחוקק ומרוקנת אותו מתוכן.
10. גם אם תתקבל הטענה, כי המשיבים אכן שקלו וניסו לעמוד בתכלית של "טובת הציבור", על אף שהמבקשת מתנגדת מכל וכל לקביעה זו, הלכה למעשה, על פי הוראות החוק החדש, אין למשיבים סמכות לעשות כן לפי הוראות סעיף 35 לחוק: "אין לאשפוז אדם בבית חולים לשם הגנה על הציבור או עליו בלבד, אלא לפי הוראות חוק זה". תוסף ותטען המבקשת, כי דחיית ערעורה מנימוק זה, פועלת בניגוד לתכלית החוק החדש, דרישות המחוקק להגנה משמעותית יותר על זכויות המטופלים ולהכניס את זכויותיהם היסודיות לשיקול כבד משקל במערך השיקולים להכרעה בהחלטת אשפוז כפוי. דרישה זו מחויבת להשתקף בהחלטה המנהלית, דבר שאינו מתקיים במקרה דנן. בתוך כך, המשיבים לא קיימו את האיזון הנדרש והערכת הפגיעה במבקשת וזכויותיה למול האינטרס הציבורי שרואים למולם, ולא התחשבו בתכלית שינוי החקיקה.

ב. פגמים במישור הסמכות המנהלית

11. התנאים המצטברים המנויים בסעיף 9 ו-6 לחוק קובעים מתי ניתן לבצע אשפוז כפוי במטופל. על פי הוראות החוק ניתן לאשפוז בכפייה אדם עקב מחלת נפש אם הוכחו התנאים הבאים: (א) קיומה של **מחלת נפש** המתאפיינת בפגיעה קשה בכוח השיפוט או בתפיסת המציאות (סעיף 6(א)(1) לחוק); (ב) דרושה הוכחה כי האדם **מסוכן** באופן מידי לעצמו או לזולת (סעיף 6(א)(2) לחוק). (ג) מעבר לתנאים

הנ"ל התנאי האחרון קבוע בסעיף 9(א) לחוק, ודורש הוכחת קשר סיבתי בין מחלת הנפש ובין מסוכנותו של האדם.

12. לשיטת המבקשת, המשיבים הפרו את זכויותיה לכבוד ולחירות תוך התעלמותם מהצורך לעמידה בתנאים הנדרשים לאשפוזה הכפוי בהתאם לקבוע בחוק. המבקשת אינה עומדת בתנאי הראשון משאינה סובלת ממחלת נפש כפי שזו מוגדרת בפסיכיאטריה הישראלית ובחוק. בניגוד למצוין בלשון החוק, המבקשת מודעת למצבה והיא אינה מנותקת מהמציאות, וניתן לזהות זאת מכך שלאורך כל הדרך הבינה את ההשלכות של כל מעשיה ולא סטתה מרצונה לבצע את ההפלה או שינתה דעתה. מודעותה למציאות ושיקול דעתה ניכר החל מהרגע הראשון בו חשבה על טובת עתידו של הילד, שלא ייוולד עם מחלת נפש תורשתית; היא דבקה בהחלטתה גם כאשר הרופא המטפל הצהיר כי היא ברמיסיה במצבה הפסיכויטי, וכן כאשר בית החולים הציב בפניה כתנאי למימוש ההפלה כי עליה להתאשפז בהסכמה. היא הוכרה ככשירה לקבל החלטות הן במעמד הוועדה להפסקת היריון שאישרה את בקשתה, והן במעמד "ההסכם" מול בית החולים לאשפוז בהסכמה.

13. לטענת המבקשת, תמוה המצב בו המשיבים מצדדים בבקשת בית החולים לאשפוזה בכפייה, בעוד שבית החולים עצמו התייחס אליה כבעלת כושר שיפוט עצמאי. עוד תטען המבקשת, כי לא ייתכן שבית החולים לפתע ייטען כי איבדה קשר עם המציאות מבלי שערך בדיקה מאז שהאמין שזו יכולה לקבל החלטה מודעת, ואין זה ייתכן שהמשיבים יענו לבקשת בית החולים מבלי שערכו לה בדיקה עדכנית מקצועית לבחינת מצבה הנפשי. לפיכך, אין לכפות על המבקשת הסדר אשר מכוח החוק אמור לחול על הסובלים ממחלות נפש בלבד, זאת כאשר מלבד רקע באשפוזים קודמים אין כלל ראיות להיותה חולת נפש, ואין נתונים על סממנים פסיכויטיים אקטיביים עדכניים. להיפך, כפי שהראתה המבקשת, ישנן נסיבות המעידות על צלילותה ועל כך שבית החולים שמסר את המידע למשיבים בהליך, מודע לכך.

14. באשר לתנאי השני הנדרש, "מסוכנות", המבקשת תטען כי המשיבים קבעו ללא כל ביסוס שהיא מסוכנת לעצמה ולעוברה. המבקשת כאמור פעלה בצורה שקולה וכלכלה את צעדיה לאורך כל הדרך. אף כשאושפזה לא ניסתה לפגוע באופן אקטיבי בעובר או בעצמה, ולא פעלה אפילו פעם אחת להפסקה עצמאית של ההיריון, שלא בדרכי הדין. ההפך הוא הנכון! המבקשת פנתה לגורם המוסמך בדין – הוועדה להפסקת היריון – על מנת שזו תסייע לה בדרך החוקית והמקובלת לבצע את ההפלה שהיא חפצה בה. ויצוין כי אותה וועדה אף אישרה את בקשתה לאור מצבה הנפשי התקין, ולאור התרשמותה כי היא מבינה את משמעויות הטיפול, והיא אינה משתמשת בדרך זו על מנת לנסות להזיק לעצמה. יתרה מכך, בכדי לבסס את טענת מסוכנותה על המשיבים היה לערוך בדיקה עדכנית וקונקרטית בזמן נתון; מה שכאמור כלל לא התקיים. המשיבים חרגו מסמכותם משהסתמכו על קביעת בית החולים ולא ערכו את הבדיקה הקבועה כדון (סעיף 26 לחוק). המשיבים כפו על המבקשת אשפוז תוך פגיעה חמורה בזכויותיה בכלל ובחירותה הטבעית בפרט על בסיס קביעה שאינה מבוססת על תשתית עובדתית, כפי שאפרט בהמשך, אלא על רקע רצונה להפלה בלבד.

15. המשיבים אף לא עמדו בנטל ההוכחה לעמידה בתנאי השלישי הקבוע בסעיף 9(א) לחוק. ראשית, המבקשת לא הראתה סימנים לפגיעה עצמית או להסתברות ממשית לפגיעה עצמית בשום שלב בהליך. על כן, הקשר הסיבתי הנדרש בין מחלת הנפש לבין מסוכנותה המשוערת כלפי עצמה נשלל. המשיבים אף אינם יכולים להוכיח כי מסוכנותה, במידה ובית המשפט יקבל את טענתם, נובעת עקב מחלת הנפש; הטלטלה הנפשית שעברה מצד בית החולים באשר להפלה וההסגר בה נתונה במחלקה

הפסיכיאטרית, הם בלבד מהווים גורם שמוביל לייאוש לתסכול ועלולים להתפרש כמסוכנות הנטענת והמוכחשת של המבקשת. **המשיבים נכשלו אף להוכיח את הקשר הסיבתי בין מחלת הנפש הנטענת ובין המסוכנות לעוברה**, או במילים אחרות, החלטתה להפסיק את ההיריון. כפי שכבר נטען מעלה, בית החולים ראה בה כשירה לקבלת החלטות. החשש לטובת עתידו של הילד, אף הוא מעיד על צלילותה וכשירותה. **לא די בכך שכל אישה, בכל גיל ושלב בחיים יכולה להבין כי היא אינה בשלה להיות אמא ואין לפרש הבנה זו כמסוכנות.**

16. לטענת המבקשת, יש להדגיש כי עבודה כל פגם שבהפעלת הסמכות וכל מחדל של המשיבים חורף את גורלה. אין מדובר בהחלטה מנהלית שפגיעתה שולית, אלא בהחלטה הרת גורל עבודה. כל פגם בהחלטה מצד המשיבים גורם לפגיעה בלתי מידתית בזכויותיה החוקתיות והבסיסיות. עבודה ההחלטה על אשפוז כפוי היא שלילת חירותה, פגיעה בכבודה ובאוטונומיה בצורה הקשה ביותר. החשיבות בקיומם של התנאים שנקבעו בחוק תוך איזון עם זכויות הפרט של המטופל, היא עצומה. לכן, המבקשת עומדת על כך שהמשיבים לא הוכיחו כלל כי עמדו בתנאי החוק להוצאת הוראת אשפוז כפוי, ובכך אינם יכולים לשלול את זכויותיה.

ג. עקרון עצמאות שיקול הדעת

17. על הרשות המוסמכת מוטלת החובה להפעיל את שיקול דעתה באופן עצמאי. לא רק שלמשיבה 3 אין חובה להתייעץ עם גורמים חיצוניים (בהיעדר הוראה מפורשת לכך בחוק המסמך), אלא חל עליה איסור לפעול כך.

18. משיבה 3 לא בדקה כיצד משיב 2 בחן והוכיח את התקיימות התנאים לאשפוז כפוי – מחלת נפש, מסוכנות וקשר סיבתי ביניהם – אלא סמכה על קביעתו גרידא. פעולה זו יש בה כדי לפגוע **בעקרון עצמאות שיקול דעתה**. בהתאם למשפט המנהלי הישראלי, הרשות היא המוסמכת והיא בלבד להפעיל את שיקול דעתה, עליה להפעיל באופן עצמאי ובלעדי את שיקול דעתה. משפעלה משיבה 3 לקבל החלטה בעניינה של המבקשת ללא לבחון את מצבה באופן עצמאי, יש בכך כדי לפגוע בהגשמת עקרונות של מומחיות וריבוי דעות.

ד. חובת התבססות על תשתית עובדתית

19. בכדי להפעיל סמכות מנהלית כלשהי, במיוחד כזו בעלת מאפיינים פטרנליסטיים ברורים הפוגעת בזכויות אדם כמו הזכות לחירות, אוטונומיה וכבוד האדם, מוטלת על בעל הסמכות החובה לבסס את החלטתו על תשתית עובדתית מוצקה ומבוססת. על המשיבים במסגרת הכרעתם, היה לעמוד בארבעה מבחנים שנקבעו בפסיקה; **לטענת המבקשת, המשיבים לא עמדו באף אחד מהם.**

20. לטענת המבקשת, המשיבים לא עמדו בחובתם המנהלית לקבלת החלטה על סמך תשתית עובדתית סבירה ומבוססת. בסעיף 26 לחוק, מחויבת משיבה 2 לערוך בדיקה עדכנית שתעיד על מצבו הפסיכוכטי של המטופל בטרם מכריעה בעניינו. **לשון החוק היא קוגנטית, מנוסחת כציווי "תבדוק הוועדה את החולה"**. כמו כן, נזכיר כי המשיבים כלל לא בדקו האם המבקשת עומדת בתנאים הקבועים בחוק לצורך החלת האשפוז הכפוי. נוסף על כך, כל התשתית העובדתית לה טוענים המשיבים, מתבססת על השערה ונתונים יבשים, שלטענתם מראים כי המבקשת מסוכנת. **ניתן לראות שהמשיבים לא פעלו כלל לאיסוף הנתונים בדבר מצבה הנפשי**. בהמשך לכך, המשיבים אינם ערכו מיון בין הנתונים השייכים לעניין ובין אלו שלא. הם, בהחלטתם ייחסו חשיבות לנתון אחד בלבד, רצונה של המבקשת

להפסיק את ההיריון. נתון שאינו רלוונטי לעניין ואינו צריך להימנות במכלול השיקולים של המשיבים בטרם קבלת החלטה. בכך התעלמו מהנתונים הרלוונטיים שעליהם לשקול בהחלטתם וכלל לא בחנו אותם, תוך שהם מפריס את חובתם להתעלם מנתונים זרים כדוגמת רצון המבקשת להפיל את עובריה.

21. לשיטת המבקשת, עצם אי עריכת בדיקה פסיכיאטרית עדכנית כפי שמתחייב בסעיף 26 לחוק, מעידה על חוסר האמינות בנתונים בהם נן התחשבו המשיבים. העובדה כי למבקשת רקע באשפוזים קודמים, אינה כשלעצמה מעידה על מצבה הנוכחי. לכן, שימוש במידע זה רק מחזק את היעדר הביסוס לאבחונה הפגום של המבקשת כחולת נפש שמשקפת ממנה מסוכנות. המשיבים מבססים החלטתם על רקע השערותיהם בלבד, בהיעדר נתונים ראייתיים קונקרטיים ותוך הפרת חובתם שבסעיף 26 לחוק. גם ויטענו לגישה של נקיטת זהירות יתר באבחון מסוכנות המבקשת, לא הציגו באף שלב ראייה מהותית ומהימנה כנדרש מסמכות מנהלית.

ה. חובת הנמקה ויסוד השכנוע

22. כחלק מהפעלת סמכות מנהלית מוטלת על המשיבים חובת ההנמקה. זכויות המבקשת נפגעות כפליים משהמשיבים אינם מקיימים כלל חובה זו. כחלק מהדין המנהלי, המשיבים בהפעלת סמכותם אינם פועלים בחלל ריק ואינם יכולים לקבל החלטות שרירותיות. הפסיקה עמדה לא אחת על החשיבות שיש בחובת הנימוק והשכנוע. החשיבות היא באמצעות פיקוח וביקור על החלטות הרשות המנהלית, ובכך לוודא כי המסקנה אליה הגיעה אכן מתאימה לנסיבות המקרה הספציפי ולא התקבלה באופן אקראי. החשיבות היא הן לביקורת עצמית של המשיבים כלפי עצמם, והן לביקורת חיצונית של המשך שרשרת הערעור. המשיבים לא נימקו כלל את החלטתם, הם לא הציגו את דרך חשיבתם, את השיקולים שעמדו בבסיס הכרעתם או את הנתונים שהובילו אותם לקביעה כי המבקשת עומדת בתנאי אשפוז כפוי.

23. לשיטת המבקשת, משהמשיבים לא נימקו את החלטתם, היא נפגעת כפליים. פירוט הנימוקים מצד המשיבים מאפשרים לה לקבל בסיס ברור יותר לערעור על ההחלטה. יתרה מכך, נימוקים אלו מסבירים לה מדוע טענותיה לא התקבלו, והיא אינה נשארת להתמודד עם ההחלטה מבלי להבין את מה שהוביל אליה. חשוב להדגיש, חובת ההנמקה והשכנוע היא אף מועצמת משעסקינן במושגים עמומים כמו "חולה נפש" ו"מסוכנות". בתוך כך, היה צורך לנמק ולפרט את השיקולים והסיבות מעבר לנורמה הסבירה. המשיבים לא עמדו בחובתם המנהלית להנמקה, ובכך לא רק שפגעו בזכויותיה החוקתיות של המבקשת בעצם הוראת האשפוז הכפוי, אלא פגעו ישירות גם באפשרות המבקשת להגשים את זכות הערעור שלה באופן אפקטיבי.

ו. סבירות ומידתיות המעשה המנהלי

24. במישור שיקול הדעת, מחויבים המשיבים לפעול בסבירות ומידתיות. על ההחלטה המנהלית הפוגעת זכויותיה של המבקשת, להימצא בתוך מתחם הסבירות האובייקטיבי, ועליה להגשים את תכליות החוק תוך עמידה במבחני המידתיות. בעניינה של המבקשת, כפי שיפורט להלן, ברי כי המשיבים לא עמדו בחובותיהם, שכן ההחלטה לאשפוז הכפוי חורגת ממתחם הסבירות, מנוגדת לתכלית החוק, אינה מידתית.

25. **בבחינת סבירות החלטת המשיבים**, יש לבחון האם הם שקלו את כלל השיקולים הרלוונטיים לתכלית החוק והנסיבות, האם הכניסו בגדר שיקולים אלו גם שיקולים שאינם רלוונטיים והאם הקנו לכל אחד משיקולים אלה משקל הולם. ככלל, כל החלטה מנהלית כפופה לבחינת סבירותה, זאת בכדי למצוא איזון ראוי בין אינטרס היחיד לשמירה על זכויותיו לבין אינטרס הרשות למלא את מטרותיה. מתחם הסבירות הוא מתחם הפתרונות הסבירים שיש בידי הסמכות, בהינתן הנסיבות הספציפיות של המקרה ובהתחשב בחוק ותכליתו. ויודגש, כי כיוון שעסקין בהחלטה המשפיעה על זכויות אדם, בעל הסמכות נדרש לערוך איזון זהיר בטרם הפעלת הסמכות.

26. לטענת המבקשת, **המשיבים סטו סטייה מהותית וקיצונית ממתחם הסבירות, וסטייה זו הובילה לתוצאה בלתי צודקת ובלתי סבירה**. המשיבים לא הביאו בחשבון את השינוי שעברה המבקשת ואת השיפור שחל במצבה מאז שאושפזה לראשונה על ידי משפחתה. הם לא התייחסו לשיקולים רלוונטיים כמו חוות הדעת של הרופא בדבר הרמיסיה במצבה, האישור שקיבלה מהוועדה להפסקת היריון או ההצעה שקיבלה מבית החולים שמעידה על הכרתם בכושר שיפוטה העצמאי. יתרה מכך, כלל לא נערכה בדיקה פסיכיאטרית מטעם הוועדה כפי שדורש החוק. עוד טוענת כי המשיבים לא נתנו את המשקל ההולם לפגיעה המובהקת בזכויותיה. היא מעגנת זאת בכך שלא פעלו כלל להשגת תשתית עובדתית, לא נימקו את החלטתם והתייחסו רק לשיקול שאינו רלוונטי – רצונה להפסיק את ההיריון.

27. שיקול הדעת היחיד שהופעל מצד המשיבים נוגע לנתון שאינו רלוונטי לקבלת ההחלטה ואינו מתיישב עם תכליות האשפוז הכפוי. לאור האמור, **האיזון שנערך בעניין המבקשת הוא איזון בלתי ראוי ובלתי צודק, ובכך חרגו המשיבים ממתחם הפתרונות הסבירים המצופים**.

28. **בבחינת מידתיות החלטת המשיבים**, עליהם לבחור באמצעי המתאים ביותר לנסיבות המקרה תוך איזון בין המטרות שעליהם להשיג ובין הפגיעה בזכויות הפרט. על החלטת המשיבים להלום את תכלית החוק בו הוגדרה סמכותם. הלימה זו נבחנת לפי מבחן הקשר הרציונלי. כמו כן, החלטה זו צריכה לעמוד במבחני המידתיות המנהלית אשר מונים את מבחני המשנה – אמצעי שפגיעתו פחותה ומידתיות במובנה הצר.

29. כפי שאוזכר בסעיף 7 לכתב זה, החוק עבר שינוי ב-1991 במטרה להציב את זכויותיו הטבעיות של המטופל כערך מרכזי בהליכים הפסיכיאטריים. בכך אף לשנות את התפיסה הרפואית שפעלה במשנה זהירות כלפי אינטרס הציבור והפחיתה בחשיבות זכויות המטופל. **תחת פרק א', המונה את תכליות החקיקה בענייננו, ישנן שלוש תכליות מרכזיות**: האחת, הגנה על זכויות הפרט החוקתיות של המטופל לחירות, כבוד ואוטונומיה; השנייה, הצורך בטיפולו המיטבי ושיקומו של החולה, והשלישית, זכות הזולת להגנה מפגיעה והמחויבות לשלום החולה והציבור.

30. **בבחינת הקשר הרציונלי**, ההחלטה אינה עומדת בתכליות המנויות, כפי שפירטו ארוכות בפרק א' תחת הכותרת של תכליות החוק לטיפול בחולי נפש, התשנ"א-1991. יודגש, החלטת המשיבים אינה מגשימה את תכלית הגנת זכויותיה הטבעיות של המבקשת; היא אינה מגשימה את תכלית השיקומית, שהרי המשיבים כלל לא בחנו האם האמצעי של אשפוז כפוי משיג את האינטרס השיקומי או שיש אמצעי אחר. לבסוף, לא מקיימים את התכלית של שמירה על שלום הציבור, מאחר שלא הצליחו להוכיח ולבסס את מסוכנותה.

31. **בבחינת האמצעי שפגיעתו פחותה**, על המשיבים היה להוכיח שהפגיעה בזכויות המבקשת כתוצאה מהאשפוז הכפוי היא "במידה שאינה עולה על הנדרש" והאמצעי שנבחר הוא החיוני ומקיים יחס ראוי

להגשמת המטרה. **לטענת המבקשת, הוראת האשפוז בעניינה מהווה סטייה בוטה ממטרת החוק כפי שזו מוצגת בסעיף 35(ב) לחוק.** סעיף זה נועד להגן על זכויות המבקשת ולוודא שאמצעי האשפוז הכפוי הוא הכלי הראוי לטיפול מתאים ולשיקומה של המטופלת, והמוצא האחרון עבורה לקבלת טיפול רפואי.

32. המשיבים לא ייחסו כל משמעות לרצונותיה או לדעותיה של המבקשת ואף לא בחנו כלל אלטרנטיבות טיפוליות ראויות, מידתיות, שפגיעתן תהא פחותה מהפגיעה החמורה בכבודה, חירותה, זכותה על גופה וסיכויי החלמתה. ובפרט, המשיבים לא בחנו אלטרנטיבות שמשיגות את האינטרס הטיפולי השיקומי שקיבל משנה תוקף מאז שינוי החוק ב-1991. כך גם עולה מסעיף 11 לחוק, אשר מחייב את משיב 2 לבחון את האפשרות לטיפול מרפאתי במקום אשפוז כפוי. חלופה שהוא לא שקל ואף לא הסביר או נימק מדוע. נוסף על כך, לאורך ההליך, משתקף מהנסיבות ומהתנהלות המשיבים כי לא עלה כלל דיון בנושא החלופות לאשפוז הכפוי, אלא שהתקבלה החלטה אקראית רק בכדי למנוע את שחרורה של המבקשת, ובמסגרתה הוכרע האמצעי הפוגעני ביותר בזכויותיה – האשפוז הכפוי. היעדר הבדיקה הפסיכיאטרית העדכנית מחזקת את העובדה שלא היה דיון אמיתי לאמצעי שנבחר ושאלן בידי המשיבים להוכיח כי הוא חיוני עבורה.

33. במידה והבדיקה הפסיכיאטרית הנדרשת הייתה מעידה על צורך בפיקוח המבקשת, נראה שטיפול מרפאתי היה מגשים תכלית זו. טיפול מרפאתי היה מאפשר כי המבקשת תהא תחת פיקוח רופאים ולא יהיה חשש להתדרדרות לא מבוקרת במצבה, וזאת תוך אי שלילת חירותה וזכויותיה בצורה כה קיצונית. אף בהתחשב בנסיבות המקרה, ומאפייניה הפרטניים של המבקשת, ניתן להבין כי טיפול רפואי תוך פיקוח ותמיכה מצד משפחתה בפיקוח ביתי, מהווה ככל הנראה חלופה מוצלחת, בונה ומשקמת יותר מאשר הרחקתה מכל המוכר לה ובידודה במחלקה במוסד סגור. יודגש, שהמשיבים לא בדקו את האפשרות וכלל לא זימנו את המשפחה לעדות או לבדיקה כלשהי בשום שלב בהליך.

34. **בבחינת מידתיות במובנה הצר,** נדמה שבעוד שהפגיעה החמורה בחירותה וכבודה היא מובטחת – הנזק הוא ברור ומוכח. נראה שהוראת האשפוז אינה מקיימת יחס ראוי בין התועלת המועטה אשר תצמח מן האשפוז ובין מידת הפגיעה הקשה בזכויותיה החוקתיות.

35. התועלת שבהחלטת המשיבים באה לידי ביטוי בנקיטת זהירות יתרה מחשש שמא המבקשת מסוכנת לעצמה, לזולתה ועוברת, מבלי שכלל נערכה בדיקה. התועלת שתופק מהחלטה זו היא באשר לזולת ולעוברת של המבקשת ותענה על תכלית טובת הציבור אשר עומדת בבסיס החוק. **הנזק שבהחלטה פוגע במבקשת בצורה קשה, בצורה ששוללת ממנה את החירויות והזכויות שלה באופן הקיצוני ביותר, ובכך פוגעת בתכלית שיקום וטיפול החולה ובתכלית הגנת זכויות הפרט.** הפגיעה במבקשת היא אבסולוטית וכף המאזניים מטילה עליה את כל כובד המשקל.

ז. תוצאות הפגמים שנפלו בהחלטות המשיבים

36. לאור הפגמים המנהליים שנפלו לאורך כל הליך קבלת החלטות של המשיבים, ראוי לבטל את החלטותיהם ולשחרר לאלתר את המבקשת. הנפקות המעשית של הפגמים שהופיעו באופן הפעלת הסמכות היא בטלות ההחלטה. הפגמים המנהליים שהוצגו לעיל אינם בגדר טעות של המשיבים אשר אינה מזיקה לאדם, אלא פגמים שמובילים לפגיעה קשה ביותר בזכויות הפרט הבסיסיות ביותר של המבקשת. לא ניתן להתעלם מהפגמים שנפלו בהליך, הרי שהשלכותיהם הרת גורל עבור המבקשת וזו לא צריכה לאבד מזכויותיה או מכבודה כאדם משום שהמשיבים לא פעלו כדין.

37. הפרת החובה לביסוס תשתית עובדתית היא פגם בהחלטה המנהלית המחייב את סעד הבטלות. חובה בסיסית זו המוטלת על הסמכות המנהלית לפי הדין המנהלי, היא המפתח לביסוס וקבלת ההחלטה המנהלית. לא ניתן לקבל החלטה בחלל ריק, והסמכות הכוללת בתוכה כוח, מוענקת לגורם המנהלי מתוך הנחה שיפעילה כראוי ותוך עמידה בכללי המשפט המנהלי.

38. נפקותה של הפרת חובת ההנמקה המהותית היא פגם בהחלטה, אשר אינו מאפשר להשאיר את ההחלטה כפי שהיא. החלטה שאינה מנומקת אף מקשה על המבקשת להבין מדוע לא זכתה למענה ומקשה עליה לעמוד על זכותה לערעור בצורה אמיתית. החלטה מחוסרת נימוק כמוה כהחלטה פסולה.

39. נראה שהחלטת משיבה 3 התקבלה כלאחר יד, ללא הפעלת שיקול דעת מנהלי מינימלי. המשיבה לא התייחסה כלל לחובותיה המנהליות לאסוף נתונים רלוונטיים, אלא הסתמכה על נתון אחד – רצון המבקשת להפסקת ההיריון. לא נבחנו כמצופה התנאים המצטברים בחוק להוצאת הוראת אשפוז כפוי, אלא הסתמכה במשיבה רק על חוות הדעת של הגורמים המקצועיים בבית החולים. כל זאת עשה תוך חוסר התחשבות למשמעויות מרחיקת הלכת של שלילת חירותה של המבקשת על ידי אשפוז הכפוי. משכך, היא פעלה תוך חריגה מסמכות והפעלת שיקול דעת לקוי ובלתי-סביר.

ח. אי עמידה בעקרונות המשפט הבינלאומי

40. המשיבים אף פעלו בניגוד להנחיות של החלטת (1991) A/46/49 של מועצת האומות המאוחדות (להלן: "החלטת האו"ם") בדבר "עקרונות להגנת אנשים עם מחלת נפש ושיפור הטיפול בבריאות הנפש" שהתקבלה בשנת 1991. אמנם, להחלטה זו אין מעמד מחייב בישראל, אך הלכה ידועה היא כי בית המשפט העליון הישראלי שואף שפסיקתו תהלום את רוחן של עקרונות המשפט הבינלאומי. לכן, על בית המשפט הנכבד לנסות ולהתחקות ככל הניתן אחר העקרונות שבהחלטת האו"ם.

41. המשיבים פעלו בניגוד לעקרון הרביעי של החלטת האו"ם, העוסק בדרכים להגדרת אדם כלוקה במחלת נפש. בסעיף שתיים לעקרון זה נקבע כי אין לבסס את ההחלטה בעניין ההגדרה "חולה נפש" על שיקולים שאינם קשורים בקשר ישיר לסטטוס הנפשי של המטופל; ובסעיף הרביעי לעקרון נקבע כי רקע של אשפוזים קודמים אף הוא לא יהווה בסיס להחלטה בעניין ההגדרה. נוסף על כך, המבקשת אינה עונה על הגדרת "חולת נפש" כמשמעותה בהחלטת האו"ם: מצבה הפסיכוכימי העדכני טרם נבדק; הקביעה בעניינה התבססה על תשתית רפואית הנוגעת לאשפוזיה הקודמים. עוד פעלו המשיבים בניגוד לעקרון התשיעי של החלטת האו"ם, המעניק לכל מטופל את הזכות לטיפול שפגיעתו פחותה. בעניינה של המבקשת לא נבחנו כלל חלופות לאמצעי פוגעני פחות, ולא נלקחו בחשבון הפגיעה בזכויותיה וההשלכות שיווצרו ממסגרת האשפוז הכפוי (ר' סעיף 31-33 לכתב זה).

ט. סוף דבר

42. בבקשת ערעור זו, המבקשת עומדת על זכותה הבסיסית לחירות וכבוד. אין זה קשה להבין את תחושת הפחד וחוסר האונים שחשה. תקוותה היחידה היא שחרורה מאשפוז כפוי לאלתר, ושלאחר בדיקה תוכל לקבל טיפול המתאים לה במסגרת שתכבד את האוטונומיה שלה ורצונותיה. בקשתה היא להכיר בה כבכל אדם, וכי לא יפגעו בזכותה המינימאלית לכבוד ולחירות.

43. המבקשת עומדת על תכלית נוסחו החדש של החוק בשנת 1991 שעומד על הענקת מעמד בכורה לזכויות הפרט וחיוזוק ההגנה על החולה. לטענתה, הפרשנות המתאימה לשינויים האמורים היא כי

המחוקק ביקש לרסן את הכוח הכמעט מוחלט שאחז בו המערך הרפואי, ואת הנפח האבסולוטי שתפסו התסמינים הקליניים. בהתאם קבע הראשון שיש להעניק משקל נכבד לזכויות המטופלים במסגרת מלאכת האיזון בין שלום הציבור ובין זכויות הפרט. המקרה שלפנינו מעיד על החשיבות הקיימת בהענקת זכויות למטופלים, שיקול קריטי שצריך לקבל יחס הולם בתהליך קבלת ההחלטות של הגופים הרפואיים. האיזון המעמיק ובחינת התנאים הנדרשים לאשפוז ועוצמתם הם חיוניים למניעת פגיעה בזכויותיה של המבקשת בפרט, ובזכויות האדם והמטופל בכלל.

44. ההליך המנהלי החל בהנחת האבן הראשונה של בחינה לא מקצועית של התנאים הנדרשים לאשפוז כפוי; בהמשך הונחה אבן היעדר תשתית עובדתית להחלטות והנמקה לאקונית לחלוטין; ולבסוף ניתן לזהות סטייה ברורה וקיצונית ממתחם הסבירות וחוסר מידתיות מובהקת בהחלטות המשיבים. הפגמים המתוארים לאורך כל הדרך בהחלטת המשיבים, מובילים לפגיעה קשה ביותר בזכויותיה החוקתיות והטבעיות של המבקשת ושלא בצדק. הן באשר להשלכות שיוצר אמצעי הטיפול שנכפה עליה, האשפוז הכפוי, הן באשר לסיכויי שיקומה, לבחינת החלופות בעניינה והן באשר לפגיעה המיידית החמורה בזכויותיה הבסיסיות.

45. במקרה שלפנינו הסעד היחיד שראוי שיינתן הוא הבטלות המוחלטת. כל הפגמים הנ"ל מצביעים על סעד זה אשר יעיד על החומרה שבפגיעה כה משמעותית בזכויות אדם, ללא כל סיבה או צידוק מצד המשיבים. סעד שידגיש את ההגנה שראוי לתת לזכויות חוקתיות וטבעיות של מטופל, אשר יבטל מעיקרו את פעולות המשיבים שנעשו תוך חריגה מסמכות; תוך פגמים בהליך המנהלי בהיעדר בדיקה עדכנית, ובהיעדר תשתית עובדתית והנמקה ראויה; ותוך חריגה ממתחם שיקול הדעת הסביר והמידתי המצופה מרשות מנהלית. לא רק האבן הראשונה נפלה, אלא כל השרשרת אחריה עמוסה בפגמים מהותיים שלא ניתן לתקנם.

46. **לבית משפט נכבד זה קיים תפקיד מרכזי בהתוויה ובשמירה של ערכי יסוד בחברה הישראלית.** על כן, שומה על בית המשפט המבויים בהרצליה בשבתו כבית המשפט העליון לערעורים, **למלא את חלקו ולהכריע באופן שיקדם את זכויות האדם והמטופל**, ויהווה הגנה מפני גורמים מנהליים שעלולים לפעול תוך שלילת הזכויות הטבעיות של הפרט.

47. נוכח האמור לעיל, מתבקש בית המשפט הנכבד לדון בבקשת רשות הערעור ולקבל את הערעור על החלטת בית משפט הנכבד קמא לפי סעיף 410 לתקנות סדר הדין האזרחי, תשמ"ד-1984. בכך יראה בית המשפט הנכבד בהחלטת המשיבים כבטלה מעיקרה וסעד המבקשת יהא עשיית צדק בעזרת מתן הוראה לשחרורה המיידית.

48. לחלופין, מתבקש בית המשפט הנכבד להחזיר את הדיון לוועדה המחוזית הפסיכיאטרית ולהורות כי זו תערוך בדיקה עדכנית ורלוונטית כפי שהיה עליה לבצע מלכתחילה.

Kesem

קסם גמליאל
ב"כ המבקשת

רשימת אסמכתאות ומקורות – בקשת רשות ערעור

רע"א 2008/20 אורלי אברהם נ' היועץ המשפטי לממשלה ו-2 אח'

חקיקה

1. חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, ס"ח 1391.
2. חוק לתיקון סדרי המינהל (החלטות והנמקות), התשי"ט-1958, ס"ח 264.
3. חוק העונשין, התשל"ז-1977, ס"ח 864.
4. חוק טיפול בחולי נפש, התשנ"א-1991, ס"ח 58.
5. חוק זכויות החולה, התשנ"ו-1996, ס"ח 1591.
6. חוק חופש המידע, התשנ"ח-1998, ס"ח 1667.

תקנות

7. תקנות לטיפול בחולי נפש (ערעור בפני בית-המשפט המחוזי), התשי"ז-1957, ק"ת 707.
8. תקנות סדר הדין האזרחי, התשמ"ד-1984, ק"ת 4685.
9. תקנות טיפול בחולי נפש, התשנ"ב-1992, ק"ת 5443.

הצעות חוק

10. דברי ההסבר להצעת החוק לטיפול בחולי נפש, התש"ן-1990, ה"ח 239.

פסיקה

11. בג"ץ 70/50 מיכלין ואח' נ' שר הבריאות, שר האספקה והקיצוב ואח', פ"ד ד 319 (1950).
12. בג"ץ 301/63 שטרייט נ' הרב הראשי בישראל ו-4 אח', יח(1) 598 (1964).
13. בג"ץ 302/72 חילו ו-3 אח' נ' מדינת ישראל, כז(2) 169 (1973).
14. בג"ץ 56/76 ברמן נ' שר המשטרה, פ"ד לא(2) 687 (1977).
15. בג"ץ 389/80 דפי זהב בע"מ נ' רשות השידור ואח', לה(1) 421 (1980).
16. בג"ץ 297/82 ברגר נ' שר הפנים, פ"ד לו(3) 29 (1983).
17. בג"ץ 678/88 כפר ורדים נ' שר האוצר, פ"ד מג(5) 501 (1989).
18. בג"ץ 4769/90 זידאן נ' שר העבודה והרווחה, פ"ד מז(2) 147 (1993).
19. בג"ץ 3914/92 לב נ' בית הדין הרבני, פ"ד מח(2) 491 (1993).
20. בג"ץ 987/94 יורונט קווי זהב (1992) בע"מ נ' שרת התקשורת, פ"ד מח(5) 412 (1994).
21. בג"ץ 3477/95 בן-עטייה נ' שר החינוך התרבות, פ"ד מט(5) 1 (1995).
22. בג"ץ 2159/97 מועצה איזורית חוף אשקלון נ' שר הפנים, פ"ד נב(1) 75 (1998).
23. בג"ץ 6673/01 התנועה למען איכות השלטון נ' שר התחבורה, פ"ד נו(1) 799 (2001).
24. בג"ץ 4769/95 מנחם נ' שר התחבורה, פ"ד נו(1) 235 (2002).
25. בג"ץ 3/04 הועדה המקומית לתכנון ובניה – צפת (פורסם בבנו, 26.12.2005).
26. בג"ץ 7052/03 עדאלה-המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל נ' שר הפנים, פ"ד סא(2) 202 (2006).
27. ב"ש 196/80 טולידנו נ' מדינת ישראל, פ"ד לה(3) 332 (1980).
28. בש"פ 92/00 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד נד(4) 240 (2000).

29. דני"א 5136/12 פלוני נ' היועץ המשפטי לממשלה (פורסם בנבו, 4.9.2012).
30. דני"פ 7048/97 פלוני נ' שר הבטחון, פ"ד נד(1) 721 (1998).
31. ע"א 219/79 ירמולביץ' נ' חובב, פ"ד לה(3) 766 (1980).
32. ע"א 558/84 מזל כרמלי נ' מדינת ישראל ו-4 אח', פ"ד מא(3) 757 (1987).
33. ע"א 586/84 מקלף נ' זילברברג, פ"ד מג(1) 137 (1989).
34. רע"פ 2111/93 אבנרי נ' מדינת ישראל, פ"ד מח(5) 133 (1994).
35. ע"א 6821/93 בנק המזרחי המאוחד בע"מ נ' מגדל כפר שיתופי, פ"ד מט(4) 221 (1995).
36. רע"פ 2060/97 וילנצ'יק נ' הפסיכיאטר המחוזי – תל-אביב, פ"ד נב(1) 697 (1998).
37. רע"א ד.נ.ד. 291/99 אספקת אבן ירושלים נ' מנהל מע"מ, פ"ד נח(4) 221 (2004).
38. רע"פ 1057/99 יוחייב נ' התובע הצבאי הראשי, פ"ד נג(3) 365 (1999).
39. ע"פ 5266/05 בוריס זלנצקי נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 22.2.2007).
40. ע"פ 7451/07 מדינת ישראל נ' אהרונוביץ (פורסם בנבו, 2.6.2008).
41. רע"א 8000/07 היועץ המשפטי לממשלה נ' פלוני (פורסם בנבו, 2.5.2012).
42. רע"א 8687/09 פלוני נ' היועמ"ש (פורסם בתקדין, 22.12.2009).
43. רע"א 546/10 פלוני נ' בית החולים "שערי מנשה" (פורסם בנבו, 18.2.2010).
44. ע"פ 8653/10 פלונית נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 28.7.2011).
45. רע"א 9716/10 פלוני נ' היועץ המשפטי לממשלה (פורסם בנבו, 12.1.2011).
46. רע"א 1704/12 פלוני נ' הועדה הפסיכיאטרית המחוזית ואח' (פורסם בנבו, 18.3.2012).
47. רע"א 3527/13 פלוני נ' היועץ המשפטי לממשלה (פורסם בנבו, 29.5.2013).
48. רע"א 386/14 אלמוני נ' משרד הבריאות (פורסם בנבו, 3.2.2014).
49. רע"א 2967/16 פלוני נ' הוועדה הפסיכיאטרית המחוזית (פורסם בנבו, 14.4.2016).
50. ב"ש (מחוזי י-ם) 1060/02 מדינת ישראל נ' יוסף בן דוד לוי (פורסם בתקדין, 29.1.2002).
51. ע"ו (מחוזי ת"א) 37828-04-17 פלוני נ' היועץ המשפטי לממשלה (פורסם בנבו, 26.4.2017).
52. ע"ו (מחוזי ת"א) 27890-06-18 פלונית נ' היועמ"ש (פורסם בנבו, 8.7.2018).
53. ע"ו (מחוזי חי) 62900-11-19 פלונית נ' מרכז בריאות הנפש מזרע (מזור) ואח' (פורסם בנבו, 3.12.2019).
54. ע"ש (מחוזי י-ם) 81/92 פלונית נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"מ תשנ"ג (3) 221 (1993).
55. ע"ש (מחוזי ת"א) 2372/99 פלונית נ' היועמ"ש (פורסם בתקדין, 18.10.1999).
56. ע"ש (מחוזי ת"א) 142/00 פלוני נ' היועץ המשפטי לממשלה (פורסם בנבו, 21.3.2000).
57. ע"ש (מחוזי ת"א) 227/00 פלונית נ' היועמ"ש (פורסם בנבו, 25.6.2000).
58. ע"ש (מחוזי י-ם) 2061/03 פלוני נ' היועמ"ש (פורסם בתקדין, 18.8.2003).
59. ע"ש (ת"א) 1171/03 פלונית נ' ועדה פסיכיאטרית (פורסם בנבו, 20.10.2003).
60. ע"ש (מחוזי י-ם) 3070/04 פלונית נ' היועמ"ש (פורסם בנבו, 5.10.2004).
61. ע"ש (מחוזי י-ם) 5027/05 פלונית נ' היועמ"ש, פ"מ תשס"ד(1) 35 (2005).
62. ת"א (מחוזי ת"א) 1449/06 פלוני נ' מדינת ישראל-משרד הבריאות (פורסם בנבו, 25.6.2008).

דו"חות וחוות דעת

63. מבקר המדינה "הליכים מנהליים הקשורים לבדיקות, אשפוזים וטיפולים מרפאתיים כפויים בתחום הפסיכיאטריה" דו"ח שנתי 55 לשנת 2004 ולחשבונות שנת הכספים 579 (2005).

פרוטוקולים

64. פרוטוקול ישיבה מס' 7 של הוועדה בנושא שינוי חוק הטיפול בחולי נפש (23.1.2007).

משפט משוה

65. החלטת האו"ם "עקרונות להגנת אנשים עם מחלת נפש ושיפור הטיפול בבריאות הנפש" (1991) A/46/49-E.
66. California Welfare and Institutions Code, Section 5150 (Cal.) Mental Health Act 1983 (Eng.)
67. Mental Health Act 2007 (Eng.)

ספרות ומאמרים

68. אורי אבירם, צביה אדמון, מימי אייזנשטדט וארלין קנטר "מגמות שינוי ושימור בחקיקה בתחום בריאות הנפש בישראל; תהליך חקיקתו של החוק החדש לטיפול בחולי נפש" **משפטים** לא 145 (2000).
69. אסף י' טויב "המצב "הקליני" כקריטריון המרכזי לקבלת הכרעות בשאלות מתחום בריאות הנפש בישראל" **שערי משפט** ה 243 (2010).
70. גבריאל הלוי "בחינה מודרנית של סייג אי שפיות הדעת בדיני העונשין לאור התפתחותה של הפסיכיאטריה הדינאמית - מקטגוריזציה לפונקציונליות" **משפט רפואי וביו אתיקה** 3 11 (2010).
71. דפנה ברק-ארוז "בטלות יחסית ושיקול דעת שיפוטי" **משפטים** כד 519 (1994).
72. דפנה ברק-ארוז **משפט מנהלי** (2010).
73. יצחק זמיר **הסמכות המנהלית** כרך ב (1996).
74. מרדכי מרק "מבט מבעד לעדשה של תורת המשפט הטיפולי על אשפוז פסיכיאטרי בכפייה בישראל" **קרית המשפט** ט 83 (2010).
75. נביל ג'ראיסי, אלי גרינר, בן-חי קוזניצקי ויעקב מרגולין "אשפוז כפוי של חולי נפש – בין המצוי לרצוי" **רפואה ומשפט** 34 (2006).
76. עמיחי לוי "על הנפש ועל מחלות נפש" **מחשבות 63: מחשבות בעל-פה על טבע האדם** 40 (1992).
77. שמואל וולפמן, טלי שקד ומרדכי מרק "סמכויות שיפוטיות של ועדות פסיכיאטריות מחוזיות מכוח החוק לטיפול בחולי נפש" **עלי משפט** ט 597 (2010).
78. רובי סיבל ויעל רונן **משפט בינלאומי** (מהדורה שלישית, 2016).
79. רות לפידות "מקומו של המשפט הבינלאומי הפומבי במשפט הישראלי" **משפטים** יט 807 (1990).

ספרות זרה

80. KAPLAN H.I, SADOCK B.J, GREBB J.A, SYNOPSIS OF PSYCHIATRY, BEHAVIORAL SCIENCES, CLINICAL PSYCHIATRY (2007)

רע"א 2008/20

אורלי אברהם נ' היועץ המשפטי לממשלה ו-2 אח'

רשימת נספחים לבקשת רשות ערעור

נספח	שם הנספח	עמוד
מב/1	העתק פרוטוקול ישיבה מס' 7 של הוועדה בנושא שינוי חוק הטיפול בחולי נפש (23.1.2007).	9-1
מב/2	העתק דו"ח מבקר המדינה "הליכים מנהליים הקשורים לבדיקות, אשפוזים וטיפולים מרפאתיים כפויים בתחום הפסיכיאטריה" דו"ח שנתי 55ב לשנת 2004 ולחשבונות שנת הכספים 579 (2005).	592-590, 585-579
מב/3	העתק החלטת האו"ם "עקרונות להגנת אנשים עם מחלת נפש ושיפור הטיפול בבריאות הנפש" A/46/49-E (1991).	12-1

מב/1

העתק פרוטוקול ישיבה
מס' 7 של הוועדה
בנושא שינוי חוק
הטיפול בחולי נפש
(23.1.2007).

מדינת ישראל

משרד המשפטים

15.3.14

תחום בריאות הנפש-דגש על אשפוז פסיכיאטרי

מבוא

1. אני רוצה לדבר היום על אוכלוסייה מן החלשות הקיימות במדינה, אוכלוסייה שסובלת ממחלות נפש או הפרעות פסיכיאטריות, הפרעות פסיכוטיות או נירוטיות שונות. זו אוכלוסייה שמטבע הדברים קשה לה עד מאד להביע את מצוקותיה ולדרוש דרישות מינימליות המגיעות לה הן בתחום הטיפול הרפואי הנאות, הן בתחום תנאי האשפוז והן תנאים בסיסיים כלכליים המאפשרים מחייה בכבוד סביר כלשהו. **תחום בריאות הנפש נחשב לאחד התחומים המוזנחים, אם לא התחום המוזנח ביותר במערכת הבריאות בישראל. מדובר באנשים שנזרקו לשוליים של החברה ונשכחו. תחום בריאות הנפש נחשב ל"חצר האחורית" של מערכת הבריאות.**

2. לאוכלוסיית מתמודדי הנפש קשה עד מאד להביע את מצוקותיה, הן בשל המצב הרפואי הפסיכיאטרי אשר לא תמיד מאפשר לאדם פגוע נפש להביע את דעתו, והן משום שבשל מחלת הנפש ניתן "בקלות" מאד שלא לקבל את טענותיו של פגוע הנפש ולטעון כי המחלה מדברת מגרונו, כלומר להטיל ספק בעצם נכונות טענותיו ואף לפגוע בבטחונו העצמי ויכולתו להביע עצמו בצורה קוהרנטית. **זהו תחום שצרכניו מתקשים לזעוק את זעקתם הצודקת ולדרוש טיפול רפואי טוב יותר ורמת שירות הולמת תוך הקצאת משאבים מתאימים.**

אני הייתי חברה במשך 8 שנים במועצה לשיקום נכי נפש בקהילה כנציגת משרד המשפטים. שם נוכחתי לדעת כי האינטרסים של נכי הנפש עצמם לא תמיד זהים עם משפחותיהם. ישנן משפחות המעונינות להתנער מבן משפחתם הפגוע וישנן משפחות המעוניינות לסייע בידו, אולם אין תמיד תמימות דעים בין רצונו לרצון בני המשפחה השונים.

כמו כן נוכחתי לדעת שקשה עד מאד לארגונים המייצגים את נכי הנפש להתארגן בארגון גג אחד, המייצג את מרבית נכי הנפש וכי יש חילוקי דעות מהותיים בין ארגונים אלו המקשים עליהם להתארגן כארגון חזק הדורש דרישות שאין להתעלם מהן מהציבור או נבחרי הציבור.

חלקם של פגועי הנפש באים משכבות סוציו-אקונומיות נמוכות וחלקם, בעיקר בשנים עברו, סבלו מפגיעות אשר אינן דווקא קשורות לתחום הפסיכיאטרי אלא לתחומים משיקים כמו פיגור סביבתי או פיגור אמיתי גבולי. יש אנשים שסובלים ממספר תחלואים בו זמנית. נפוצים מאד מקרים של הפרעות אישיות ופיגור שכלי או בעיות רפואיות שאינן קשורות לפסיכיאטריה המשפיעות על ההפרעה הנפשית או הטיפול בה.

החולים במחלות הפסיכיאטריות והמוסדות המיועדים לטיפול בהם סובלים מדימוי שלילי המקשים גם הם על פגועי הנפש לקבל טיפול נאות ואף להשתלב בחברה ובתעסוקה. דימוי זה אף מונע מאנשים הצריכים טיפול נפשי לפנות לגורמים נאותים לקבל טיפול כזה ואף פוגע בנכונות הציבור לקיים מאבק ציבורי על זכותם של חולי הנפש לשירותי בריאות טובים יותר.

נושא בריאות הנפש עולה על סדר היום הציבורי לעיתים רחוקות מאד, והציבור בדר"כ נחשף לבעיותיו הסבוכות של התחום רק כאשר הוא מודע לתנאי האשפוז הבלתי נסבלים שבהם שוהים נכי הנפש.

מכל הסיבות הללו ברור שאין לתחום בריאות הנפש לובי חזק. לכן אני מבקשת שאנו נהיה לאנשים אלו לפה באמצעות מה שנכתוב בדו"ח ובעיקר בהקמתה של וועדה לבדיקת האשפוזים הפסיכיאטריים עם יעדים ברורים.

3. אני מאד רוצה להדגיש את מה שאמור להיות ברור כשמש: אין בעצם "נפש" או וודאי שאין "נפש" הנפרדת מה"גוף" עם מותו של אדם. מחלת נפש היא מחלה פיסיוולוגית לכל דבר ועניין והבסיס לה הוא לחלוטין ביולוגי. אין שום דבר המפריד מהותית בין חולה לב לבין נכה נפש; שניהם סובלים מבעיה פיסיוולוגית כלשהי. חלק מהרפורמה בתחום בריאות הנפש, המעבירה את מרבית האחריות לטיפול הרפואי בתחום זה מן המדינה לקופות החולים, אכן נועד לנער את הסטיגמה הקיימת עדיין בקשר למחלות הנפש ע"י שילובן במסגרת המחלות הפסיוולוגיות האחרות.

4. תחום בריאות הנפש הוא מהתחומים הקשים והעדינים בתחום הבריאות בכלל. ככל תחומי הבריאות אין המדובר במדע מדויק ואין אפילו תמימות דעים לגבי מי האנשים הנכללים בהגדרות אלו. חוק טיפול בחולי נפש עצמו אינו מגדיר למעשה מיהו "חולה נפש". לפי ס' 1 לחוק טיפול בחולי נפש, "חולה" הוא "אדם הסובל ממחלת נפש". אין תמימות דעים מלאה בקרב הפסיכיאטרים לגבי השאלה מי נכלל בקבוצה זו. ישנן מחלות שבפרוש נכללות בהגדרה זו כמו סכיזופרניה, דיכאון מאזוירי או מאניה-דאפרסיה, אולם ישנן מאות הגדרות להפרעות נפשיות שונות הנשענות על הגדרות אירופאיות או אמריקאיות שונות.

בראש ספרי ההגדרות בפסיכיאטריה עומד ה- (Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders), ספר ההבחנות הפסיכיאטריות האמריקאי. מטרת ספר זה היא לאבחן ולסווג את הפרעות הנפש על פי תסמיניהן. את הספר מוציאה לאור האגודה הפסיכיאטרית האמריקאית. למרות שהספר מקובל מאד ויש לגביו קונצנזוס די רחב, עדיין יש לגביו מחלוקות מקצועיות. דוגמה בולטת לכך היא הקביעה שהופיעה במהדורה השניה שלפיה הומוסקסואליות היא הפרעה נפשית. קביעה זו הוסרה בשנת 73. כרגע ישנה כבר מהדורה חמישית של הספר שיצאה לאור במאי 2013.

יש הטוענים כי ל- DSM כוח רב בכל הקשור בעצם הגדרת הנורמליות בחברה המערבית. תופעות נפשיות המנויות בו, מוכרות לשם הכרה ביטוחית הן של חברות פרטיות והן של המדינה. כמו כן התופעות המתוארות בו מאפשרות טיפול והתערבות, לעיתים גם בכפייה רפואית של המדינה

ולמעשה מהווה הספר תשתית להפעלת כח על יחידים מתוך מטרה להבריא אותם. נקודת המבט הפילוסופית של הספר הינה, כי התופעות הפתולוגיות המצויות בו אינן הסטוריות אלא אובייקטיביות וככאלה, הן מצדיקות התערבות.

5. בשל חילוקי הדעות על היקף המחלות או ההפרעות הנכללות בתוך התחום, קשה לדעת כמה אנשים בישראל סובלים ממחלות נפש ועל כן קשה לאמוד את גודל אוכלוסיית היעד של שירותים אלו. על פי הערכות מקובלות, כרבע מאוכלוסיית העולם המערבי סובלים מהפרעה נפשית לפחות פעם אחת בחייהם וכ- 15% מהאוכלוסייה סובלים במשך חייהם מהפרעה נפשית אחת בתקופה זמן מסויימת.

בישראל ניתן לעשות אומדן משוער של נכי הנפש לפי היכרותן של המערכות המקובלות עימם כגון משרד הבריאות, משרד הרווחה והמוסד לביטוח לאומי.

אזכיר בשמחה דבר אחד טוב שקרה לתחום במשך העשרים עד שלושים שנה האחרונות: התחום התרופתי התפתח בצעדי ענק דבר המאפשר לאנשים רבים לתפקד בקהילה ולחיות ב"נוחות יחסית" עם מחלתם, ככל אדם החולה במחלה כרונית אחרת. בעבר היו תרופות פסיכיאטריות שלקח להם הרבה יותר זמן להשפיע ואף גרמו למטופל תופעות לוואי שהיו לעיתים קשות מנשוא. כיום ישנן תרופות מעולות המשפיעות בתוך שבועיים עד שלושה ותופעות הלוואי שלהן נסבלות או בלתי קיימות.

התפתחות זו היא גם אחד הגורמים שאיפשרו את המגמה המבורכת בארץ ובעולם של העברת רוב שירותי בריאות הנפש ממוסדות האשפוז אל מסגרות הטיפול והשיקום בקהילה.

ב. המסגרת החקיקתית הרלוונטית לתחום בריאות הנפש

אסקור בקצרה את המסגרת החקיקתית הרלוונטית לתחום בריאות הנפש: ישנם דברי חקיקה עיקריים המטפלים בזכויותיהם של נכי הנפש: חוק זכויות החולה, חוק טיפול בחולי נפש, חוק ביטוח בריאות ממלכתי וחוק שיקום נכי נפש בקהילה. כמובן שהמטופלים גם כלולים בחוקים הנוגעים לחוק זכויות אנשים עם מוגבלויות.

1. **חולה נפש נכלל כמובן במסגרת חוק זכויות החולה**, תשנ"ו-1996 (להלן-חוק זכויות החולה), ככל חולה ארץ במדינת ישראל.

(אגב- המונח "חולה" נכלל בחוק רק בכותרתו ובמשך כמעט כל החוק משתמש החוק במילה "מטופל".)

ס' 1 לחוק זה הוא סעיף מטרה וקובע כי "חוק זה מטרתו לקבוע את זכויות האדם המבקש טיפול רפואי או המקבל טיפול רפואי ולהגן על כבודו ועל פרטיותו" (הדגש שלי ט.ש.). מכאן אנו למדים שחוק זכויות החולה נועד קודם כל לקבוע זכויות בסיסיות של כל מטופל ולהגן על כבודו ופרטיותו. בס' 2 לחוק זכויות החולה מוגדר המונח "מטופל" כדלקמן: "חולה וכל המבקש או המקבל טיפול רפואי".

חולה נפש, ככל חולה אחר זכאי לכל רשימת הזכויות המרכיבות את חוק זכויות החולה. במאמר לא מוסגר אציין שלמרות שמעמדו הרשמי של חוק זכויות החולה הוא של חוק רגיל, לא חוק יסוד, הרי שבפסיקה ובמשפטים מתייחסים אליו כמעין חוק יסוד בשל חשיבותו כעוגן חקיקתי של מי שמקבל או מבקש טיפול רפואי. בעת חקיקתו היה חוק זה אחד החוקים הראשונים בעולם שענינו את זכויותיהם של המטופלים הנזקקים לטיפול רפואי.

לצורך ענינו אפנה במיוחד לס' 5 לחוק זכויות החולה הקובע כי "מטופל זכאי לקבל טיפול רפואי נאות, הן מבחינת הרמה המקצועית והאיכות הרפואית, והן מבחינת יחסי האנוש". עוד סעיף הרלוונטי במיוחד לנו הוא ס' 10 (א) לחוק זכויות החולה הקובע כי "מטפל, כל מי שעובד בפיקוחו של המטפל וכן כל עובד אחר של המוסד הרפואי ישמרו על כבודו ועל פרטיותו של המטופל בכל שלבי הטיפול הרפואי".

ישנן עוד הוראות רבות בחוק זכויות החולה הרלוונטיות לחולה הנפש, כמו לכל חולה אחר. אולם מה שברור שחוק זכויות החולה נותן את הזכות לחולה הנפש לקבל טיפול רפואי נאות מבחינת הרמה המקצועית והאיכות הרפואית, כמו גם יחסי אנוש והכל תוך שמירה על כבודו ועל פרטיותו.

2. חוק חשוב ביותר שנחקק לרווחת חולי הנפש הוא חוק שיקום נכי נפש בקהילה, התש"ס-2000, שנכנס לתוקף בשנת 2001. חוק זה סימל את הרפורמה השיקומית בקשר לבריאות הנפש. מטרתו של חוק שיקום חולי נפש בקהילה כפי שמופיעה בס' 1 לחוק הוא "לשקוד על שיקומם ושילובם בקהילה של נכי הנפש כדי לאפשר להם להשיג דרגה מרבית אפשרית של עצמאות תפקודית ואיכות חיים, תוך שמירה על כבודם, ברוח חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו". חוק זה מאפשר שיקום כוללני של נכה הנפש בקהילה ע"י מתן שיקום בתחומי הדיור, התעסוקה, ההשכלה, ההכשרה המקצועית, שעות הפנאי ותחומים נוספים, והוא הביא להתפתחות ניכרת בתחום זה בנוגע להיקף השירותים ולמספר מקבלי השירות. הזכאות בחוק זה היא רק למטופל שהוא בעל נכות נפשית של 40% ומעלה.

למרות שנתונים כספיים שונים המופיעים בדו"חות מבקר המדינה מעידים על כך שהתקציב המופנה לשירותי שיקום גדל באופן ניכר בשנים האחרונות, ברור כי רק נפש מעטים מטופלים במסגרות שיקום וכי למעשה רק כרבע או פחות מהזכאים לשירותי שיקום קיבלו שירותים אלו (נתונים אלו מבוססים על נתונים של מרכז המחקר והמידע של הכנסת מיום 8.2.2010).

חוק שיקום נכי נפש בקהילה יישאר במסגרת אחריות המדינה גם אחרי ביצוע הרפורמה בשירותי בריאות הנפש שאגיע אליה עוד מעט.

3. חוק טיפול בחולי נפש, תשנ"א-1991 (להלן-חוק טיפול בחולי נפש) הינו חוק מתקדם לזמנו שקבע את מסגרת הטיפול הרפואי בחולי נפש. למרות שבזמנו נחשב לחוק מתקדם ביותר, נתגלו בו פרצות רבות ודברים הטעונים רויזיה כללית.

אזכיר שיש הלימה בין עקרונות חוק זכויות החולה לבין עקרונות טיפול בחולי נפש. ישנם בכל זאת כמה הבדלים הנובעים מטבע הדברים מהמטריה הספציפית של החוק האחרון כמו נושא כפיית

הטיפול או טיפול ללא הסכמה. משפטית, בהיות חוק טיפול בחולי נפש חוק **ספציפי** יותר מאשר חוק זכויות החולה, הרי שבמקרה של סתירה בין החוקים, החוק הספציפי יותר גובר.

מטרת חוק טיפול בחולי נפש היא לקבוע הסדר המאזן בין הצורך להגן על הציבור מפני אנשים הנתפסים כמסוכנים לעצמם או לסביבה בגין סימפטומים פעילים של מחלתם, לבין הצורך להגן על אדם הזקוק לטיפול ומתמודד עם מחלה פסיכיאטרית פעילה. בנוסף, החוק מבקש להגן על חירות הפרט ועל זכויות האדם של המתמודדים עם מחלות פסיכיאטריות. האיזון ההולם בין מטרות אלו נעשה בעיקר ע"י הגדרת העילות המאפשרות כפיית טיפול ואשפוז, וע"י קביעת נוהלי פיקוח ובקרה למניעת ניצול לרעה של הסמכות שניתנה לרשות להפעיל את ההסדר.

החוק הרחיב את ההגנות בפני ניצול לרעה של הסמכות להורות על אשפוז כפוי, הן באמצעות הגברת הפיקוח על הפעלת סמכויותיו של הפסיכיאטר המחוזי והן באמצעות הגבלת שיקול דעתו. ההסדר שהחוק קבע אף הבחין בין צורך דחוף באשפוז כפוי לבין אשפוז כפוי שאינו דחוף, והבחין גם בין מידת הראיות הנחוצה בכל אחד מהמצבים.

פסיכיאטר מחוזי רשאי לתת הוראה לאשפוז כפוי "בדחיפות" רק בהתקיים שני תנאים: הראשון- שהבדיקה הפסיכיאטרית מצביעה על קיומן שחל ראיות משכנעות לכך שהאדם עלול לסכן את עצמו או את זולתו סיכון פיסי מיידי; שנית- קיומו של קשר סיבתי בין המחלה לבין הסיכון.

החוק חידש בקשר לקריטריונים לאשפוז אזורי בכפייה. נדרשת פגיעה "בבוחן המציאות של הפרט" ותקופת האשפוז האזורי הכפוי הוגבלה ל-7 ימים. התקופה ניתנת להארכה ע"י הפסיכיאטר המחוזי ל-7 ימים נוספים ולאחר מכן היא ניתנת להארכה ע"י הוועדה הפסיכיאטרית לתקופות נוספות של עד 6 חודשים. הקריטריון להארכת האשפוז הכפוי הוא המשך קיומן של העילות לאשפוז כפוי.

החוק גם הקנה לפסיכיאטר המחוזי סמכות להורות על בדיקה פסיכיאטרית בכפייה וסמכות להורות על טיפול מרפאתי בכפייה.

חשוב לציין כי נקבע בחוק טיפול בחולי נפש כי חולה זכאי לקבל מידע בכתב ובע"פ על זכויותיו, להמשיך לנהל את נכסיו בעת האשפוז, ללבוש את בגדיו האישיים ולשמור על קשר עם החוץ. כן הוכרה זכותו של המטופל לפרטיות וזכותו לסרב לטיפול רפואי למעל טיפול חירום (זכות אחרונה זו אינה עומדת לחולה המאושפז באשפוז כפוי או שניתנה לגביו הוראה לטיפול מרפאתי כפוי). החוק קובע שהחולה זכאי להשתתף, במידת האפשר, בתוכנית הטיפול בו ולקבל מידע רפואי בקשר למצבו.

4. **חוק ביטוח בריאות ממלכתי, התשנ"ד-1994** (להלן-חוק ביטוח בריאות ממלכתי) קובע את סל שירותי הבריאות שלהם זכאים המבוטחים שהם כידוע תושבי המדינה.

בעת חקיקתו של חוק ביטוח בריאות ממלכתי הועברה רוב האחריות למתן שירותי בריאות אל קופות החולים במסגרת התוספת השניה לחוק. חלק משירותי הבריאות נותרו באחריות המדינה במסגרת התוספת השלישית לחוק ביטוח בריאות ממלכתי. בחוק ביטוח בריאות ממלכתי נכלל סי

69 המקורי, לפיו תוך 3 שנים מכניסת החוק לתוקף יועברו שירותי בריאות הנפש מידי משרד הבריאות לידי קופות החולים במסגרת התוספת השניה לחוק. מאז חקיקתו של חוק ביטוח בריאות ממלכתי ניסה משרד הבריאות כמה וכמה פעמים לקדם נושא זה.

ג. הרפורמה בתחום בריאות הנפש על קצה המזלג

הרפורמה בבריאות הנפש מורכבת משלושה רכיבים: מבני, שיקומי וביטוחי. **הרכיב המבני** מבטא גישה המצדדת בצמצום האשפוז הפסיכיאטרי בבתי החולים ומעדיפה שחרור מטופלים לשירותי טיפול ושיקום בקהילה. **הרכיב השיקומי** דוגל בשילוב חולי הנפש בקהילה ובא לידי ביטוי במערך שירותי שיקום בקהילה.

הרכיב הביטוחי של הרפורמה מתבטא בעיקר בהעברת האחריות על אספקת רוב שירותי בריאות הנפש ממשרד הבריאות לקופות החולים:

רק בשנת 2012 יצאה לדרכה הרפורמה בבריאות הנפש לפיה ע"י צו יועברו רוב השירותים בתחום בריאות הנפש מאחריות המדינה לאחריות קופות החולים. הרפורמה תיכנס לתוקפה בתחילת יולי 2015. עד אז ימשיך משרד הבריאות לספק את שירותי בריאות הנפש וייערך מול קופות האחריות להעברת האחריות הכוללת, שהינה מסובכת ביותר מעשית, מיבנית, מבחינת כח האדם וכמובן דורשת הערכות בתחום הטיפול הרפואי. בעקבות הרפורמה הוגבר מאד התקציב המיועד לטיפול נפשי בתוך הקהילה.

מטרת הרפורמה הכללית היא להסיר את הפיצול והעמימות בחוק ביטוח בריאות לגבי הגורם האחראי למתן טיפול רפואי בתחום בריאות הנפש, לכנס את שירותי הבריאות הכללים יחד עם שירותי הבריאות בתחום בריאות הנפש וע"י כך לראות את חולי הנפש ומשפחותיהם כמטופלים רגילים לכל דבר ועניין. בתוך כך כמובן טמון הרצון להאבק בסטיגמה של מחלות הנפש ולהתאים את הטיפול במחלות אלו להליכים כלל עולמיים בהם הטיפול הנפשי עובר לקהילה.

ד. תחום האשפוז הפסיכיאטרי

1. נציגי וועדת גרמן שמעו על תנאי האשפוז הקשים במוסדות לבריאות הנפש הממשלתיים. עיקר הדברים הופנו לבתי החולים כפר שאול שבירושלים, המרכז הרפואי אברבנאל בבת ים והמרכז לבריאות הנפש מזרע בעכו.

2. בתי החולים הפסיכיאטרים ברובם הם ממשלתיים: למעשה קיימים 10 בתי חולים ממשלתיים. מעוטם של בתי החולים הפסיכיאטריים הם פרטיים: 2 של קופת חולים כללית (גהה ושלוחותא), הרצוג (בבעלות עמותת עזרת נשים) ועוד שניים פרטיים לחלוטין- אילנית ונווה שלוה. השניים האחרונים לא ממש רלוונטיים לדיון שלנו שכן יש בהם רק מחלקות אשפוז לתחלואה כפולה שלא עוברת לאחריות קופות החולים ויתכן שאף תיסגרנה בשל שינוי במדיניות משרד הבריאות.

3. ביקור של הוועדה בבית החולים מזרע אישש חששות אלו: היינו עדים לצפיפות בלתי נסבלת בחדרי האשפוז, דבר שבוודאי אינו מאפשר פרטיות כלשהי או שמירה על כבודו של מטופל כלשהו. הוועדה נחרדה לראות תנאי מחיה ירודים ביותר המעידים על אי האפשרות למתן טיפול אנושי מינימלי המגיע לכל אדם. כמו כן היה ברור שבחדרים הצפופים נמצאים בני אדם ברמות פגיעה פסיכיאטרית שונה והסובלים ממחלות שונות. דבר זה בוודאי שאינו מקל על תנאי הבראה. באופן כללי חברי הוועדה נחרדו ביותר מהצפיפות ותנאי החיים הבלתי נסבלים בבית החולים מזרע.

4. נושא ספציפי ברור שנתגלה לחברי מליאת וועדת גרמן היה נושא הטיפול בבריאות השן של המטופלים בבית החולים מזרע. לפי התרשמותנו אין ניתנים כלל וכלל טיפולים בנושא זה באותו מוסד.

בניגוד למאושפזים באשפוז הכללי מדובר באשפוזים ארוכים יותר ולמטופלים רבים המוסד הרפואי הוא למעשה ביתם במשך כמה חודשים או אף יותר מכך. ברור שתנאי המחיה הבלתי נסבלים אינם יכולים להיות משענת להבראה סבירה או טיפול רפואי סביר.

5. חברי מליאת וועדת גרמן התרשמו משיחות עם אנשי הצוות ומביקור במקום כי אין מופנים משאבים מינימליים לאשפוז במזרע המאפשר טיפול רפואי ואנושי מינימלי.

2. ביום 9 פברואר 2010 ערכה וועדת העבודה, הרווחה והבריאות של הכנסת דיון במצוקת ותנאי האשפוז הירודים בבתי החולים הפסיכיאטריים בהשתתפות סגן שר הבריאות הרב ליצמן.

אני מוצאת לנכון לצטט מדבריה של יו"ר הוועדה דאז, ד"ר רחל אדטו, דברים שנכונים גם להיום: "אני רוצה לומר שב-3 השבועות האחרונים ביקרתי ב-3 בתי חולים. הייתי בכפר שאול, הייתי באברבנאל והייתי במזרע. יש לי ניסיון של 30 שנה לפחות במערכת הבריאות. ראיתי הרבה בחיים בנושא מערכת הבריאות בכלל, חולי נפש וחולים פסיכיאטריים. הטלטה והשוק שעברתי אחרי ביקור בשלושת בתי החולים האלו הם כאלה שאני לא זוכרת הרבה חוויות כל כך קשות שהיו לי כמו שהיה לי בעת ביקורי בשלושת המקומות האלה.

אני חושבת ש-14 גברים חולי נפש כרוניים במחלקה סגורה בחדר אחד במזרע זה גנאי לנו כתברה שלוקחת את האנשים האלה וזורקת אותם לשוליים רחוק מהעין ורחוק מהלב. הישיבה כאן היום היא הביטוי שלנו, כחברי כנסת, לקום ולהגיד שאנחנו כתברה לא יכולים להרשות לעצמנו לקחת ולזרוק את האנשים האלה לשוליים ולא להתייחס אליהם כי זה מראה עלינו כתברה. אותה חוויה היתה באברבנאל לראות את הילדים האוטויסטים ובכפר שאול. כל מקום יש לו את הסיפורים שלו..... ואני בושה ונכלמת לעמוד ולדבר על הנושא הזה. מכאן צריך לבוא איזשהו מעשה...".

אני חייבת גם לצטט מדבריו של סגן שר הבריאות ליצמן באותו דיון. הרב ליצמן ערך ביקורת פתע בכפר שאול. לדבריו: "10 שנים בית החולים נמצא במצב של תנאים תת אנושיים. מישו אחראי על זה. אני אומר לכם אסור לאשפז אנשים במקומות האלו..... המנכ"ל ביקר באברבנאל. אחרי שהוא חזר מאברבנאל הוא אמר לי, יומיים לא אכלתי, לא שתיתי ולא ישנתי. אם אני לא אשן אחרי כל ביקור פתע לא יהיו לי לילות לישון. אני אומר יש בתי חולים שהמצב בהם הוא תת אנושי.

ולא משנה שהוא בית חולים אם הוא פסיכי או נורמאלי, אסור לבן אדם לשהות בתנאים כאלה. הייתי יכול לסגור. יכול להיות שהייתי סוגר כבר מקומות. אני שוקל את זה ברצינות....”.

ד"ר רחל אדטו סיכמה את הדיון באותו יום כדלקמן: "... הוועדה קובעת בצער כי בריאות הנפש היא החצר האחורית המוזנחת של מערכת הבריאות בישראל. הוועדה קוראת למשרד הבריאות להעמיד את נושא בריאות הנפש בסדר עדיפות גבוה של המשרד ולהבטיח רמת שירות בריאות הולמת ומספקת לאוכלוסייה שמטבעה מתקשה לתבוע את זכויותיה. הוועדה רשמה את הודעות של סגן שר הבריאות חבר הכנסת ליצמן שהנושא נמצא במקום גבוה בסדר היום של משרד הבריאות. הוועדה קוראת למשרד הבריאות להעריך מחדש בשל גידול האוכלוסייה את הצרכים במערך אשפוז בריאות הנפש ושיעור המיטות הרצוי בתחום זה. זאת לאור העובדה שבשנים האחרונות יש צמצום הדרגתי במספר מיטות אשפוז בריאות הנפש.... הוועדה קוראת למשרד אוצר לתקצב בצורה ראויה את מערכת בריאות הנפש בישראל. הוועדה מביעה זעזוע ממצוקת האשפוז וחוסר המענה הטיפולי לחולים כרוניים הזקוקים לאשפוז ממושך וקוראת למשרד הבריאות להגדיל לאלתר את מספר המטות במחלקות אלו ובהתאם גם את הצוות הרפואי. הוועדה מבקרת בחריפות את תנאי האשפוז הירודים של המוסדות לבריאות הנפש בכלל ובעיקר במרכזים הרפואיים כפר שאול איתנים, אברבנאל בית ים ומזרע בצפון. הוועדה קוראת למשרד הבריאות לפתור לאלתר בעיה זו על מנת שחולים מאושפזים ועובדי המקום יזכו בתנאי אשפוז ותנאי עבודה הולמים מדינה נאורה....”.

לסיכום:

1. מוצע שמליאת וועדת גרמן תחליט על הקמת וועדה שתטפל בכל התחום המוזנח של בריאות הנפש בכלל ובעיקר תתמקד באשפוז בבתי חולים הפסיכיאטריים. על וועדה זו לקבל החלטות הנוגעות למטופלי בריאות הנפש שלא תמיד יש להם קול, שמחלתם סובלת מדימוי שלילי ושהתחום הרפואי הנוגע להם נחשב לתחום המוזנח ביותר בקרב התחומים הרפואיים.

2. הוועדה לטיפול בזכויות נכי הנפש צריכה לצאת מתוך נקודות המוצא המחייבת של מערכת הדינים הנוגעים לתחום בריאות הנפש. לפי חוקים אלו, חולה הנפש, כמו כל חולה אחר במדינת ישראל, זכאי לקבל טיפול רפואי נאות הן מבחינת הרמה המקצועית והאיכות הרפואית והן מבחינת יחסי האנוש. כמו כן מגיע לחולה הנפש שיכבדו את פרטיותו ואת כבודו.

3. על וועדת המשנה לשקול את בדיקת האשפוזים הפסיכיאטריים ברוח מטרת הרפורמה הביטוחית בתחום בריאות הנפש: לפי מטרות אלו חולה הנפש הוא חולה ככל אדם אחר, שמגיע לו שישמרו על כבודו ופרטיותו, ויתנו לו טיפול רפואי נאות וטוב כמו לכל חולה אחר. יש להתייחס למטופלים אלו אנושית כמו לכל אדם אחר הבא לקבל טיפול רפואי. ספציפית צריכה הוועדה הנוגעת לאשפוזים בתחום בריאות הנפש לבדוק כיצד הטיפול בבתי החולים הפסיכיאטריים יהיה טוב ואפקטיבי כמו כל טיפול בחולה אחר. במיוחד יש לבדוק כיצד אפשרי בבתי החולים הפסיכיאטריים לשמור על כבודם ופרטיותם של המטופלים.

בהקשר זה אציין שיש מעטה סודיות רפואית שאופף את מוסדות בריאות הנפש הכולל הסדרי ביטחון קפדניים ואיסור גורף לצלם בגבולם. יש לאפשר ביקורת חיצונית על תנאי האשפוז במוסדות אלו.

4. מוצע כי וועדת המשנה תעשה עבודת תחקיר בקשר למצוקת האשפוז ותנאי החיים במוסדות אלו. תנאים אלו, יותר מלכאורה, מעידים כי לא ניתן טיפול רפואי נאות במוסדות אלו ובוודאי לא נשמרים כבודם ופרטיותם של המטופלים. יש לבחון כיצד להקל על תנאי האשפוז של החיים במוסדות הפסיכיאטריים למען שיקומם העתידי.

5. מוצע כי מליאת וועדת גרמן תבקש מוועדת המשנה לבדוק את נושא בריאות השן, נושא שלכאורה לפי התרשמותה אינו מטופל כלל במוסדות האשפוז הפסיכיאטריים. ברור כי אדם שאינו זוכה לכל טיפול בשטח זה נפגם גם בבריאותו, במראהו החיצוני ואף במראה פניו דבר המקשה על שיקום עתידי בקהילה.

6. מוצע כי ייאמר שלפי התרשמות חברי וועדת גרמן, אין מופנים משאבים כספיים מספיקים למרכזי האשפוז הפסיכיאטרי הממשלתי, דבר שאינו מאפשר טיפול רפואי ואנושי נאות. על כן תבקש מליאת וועדת גרמן מן הוועדה לבדיקת האשפוז הפסיכיאטרי לבדוק את נושא תיקצוב הטיפול במוסדות הפסיכיאטריים וכיצד ניתן לשפר נושא זה.

7. נושא נוסף שיש לבדוק הוא כיצד יבצעו בתי החולים הפסיכיאטריים את המו"מ מול קופות החולים במסגרת הרפורמה בבריאות הנפש. לא ברור כיצד יבוצע המו"מ על מכר השירותים מאותם בתי חולים לקופות החולים.

8. נושא נוסף שיש לקיים בו דיון במליאת הוועדה: האם לבקש כי הוועדה הייעודית לתחום בריאות הנפש תבחון רפורמות סטטוטוריות נדרשות בחוק טיפול בחולי נפש, למען רווחתם של המאושפזים באותם מוסדות.

מב/2

העתק דו"ח מבקר
המדינה "הליכים מנהליים
הקשורים לבדיקות,
אשפוזים וטיפולים
מרפאתיים כפויים בתחום
הפסיכיאטריה"
דו"ח שנתי 55ב לשנת
2004 ולחשבונות שנת
הכספים 579 (2005).

הליכים מינהליים הקשורים לבדיקות, אשפוזים וטיפולים מרפאתיים כפויים בתחום הפסיכיאטרייה

תקציר

בחוק טיפול בחולי נפש, התשנ"א-1991 (להלן - החוק), נקבעו תנאים ומגבלות לכפיית טיפול פסיכיאטרי או אשפוז פסיכיאטרי על חולה. חוק זה נועד להגן במידת האפשר על זכותו של החולה לאוטונומיה ולכבוד ולשמור על איזון בין זכות זו, המוגנת בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, לבין טובת החולה, המחייבת לטפל בו ולשמור על ביטחונו, וטובת הציבור, המחייבת להגן על הציבור מפני פגיעה אפשרית של החולה. איזון זה משמעו כי זכויות החולה אינן מוחלטות, וניתן להגבילן מטעמים הנוגעים לבריאותו הנפשית או הגופנית של החולה ומחשש שיפגע בזולתו.

בחודשים מרס-אוגוסט 2004 בדק משרד מבקר המדינה את ההליכים המינהליים הננקטים לגבי בדיקות, אשפוזים וטיפולים מרפאתיים כפויים בתחום הפסיכיאטרייה.

בחוק נקבע, שעל הוועדה הפסיכיאטרית המחוזית לדון לפחות אחת לשישה חודשים בעניינו של מטופל שמאושפז או שנמצא בטיפול מרפאתי על פי צו בית משפט. בבדיקה של 100 תיקי מטופלים שנבחרו בבחירה אקראית בלשכת הפסיכיאטר המחוזי בירושלים נמצא, שכמה מטופלים שהוצא בעניינם צו לטיפול מרפאתי כפוי לא הופנו בידי המרפאות משך שמונה עד 23 חודשים (עד מועד סיום הביקורת) לדיון תקופתי בוועדה הפסיכיאטרית המחוזית. כן היו מקרים שהופנו אל הוועדה ארבעה עד 18 חודשים לאחר המועד הנדרש על פי החוק להבאתם לוועדה. במדגם של 111 תיקים (להלן - המדגם) בלשכת הפסיכיאטרית המחוזית במחוז המרכז נמצא, שמספר מטופלים על פי צו לטיפול מרפאתי כפוי הובאו לדיון בוועדה הפסיכיאטרית המחוזית באיחור של שבועיים עד שבעה חודשים. לפי החוק, מוסמכת ועדה פסיכיאטרית מחוזית לבטל צווים לטיפול מרפאתי כפוי שבית המשפט לא הגביל בזמן. כן מוסמכת הוועדה לאשר למטופל חופשות במשך תקופת הצו. מכאן שאי-הבאת המטופלים האמורים לפני הוועדה במועד הנדרש על פי החוק, שללה מהם את האפשרות לקבל חופשות או לזכות בהקדמת שחרורם מן הצו.

משרד מבקר המדינה העלה, שהוועדות הפסיכיאטריות במחוז המרכז אינן פועלות כנדרש בחוק ואינן שולחות לפרקליטות המחוז ולמשטרה הודעה על שחרורם של מטופלים שאושפזו או נכפה עליהם טיפול מרפאתי מכוח צו בית משפט, והוחלט לשחררם. אי-משלוח הודעות לפרקליטות ולמשטרה על השחרור של מטופלים מונע מגופים אלה לבחון את האפשרות להעמיד את המטופלים לדיון לאחר שחרורם.

לפי נוהל של משרד הבריאות (להלן - המשרד) "הפעלת ועדות פסיכיאטריות מחוזיות", "יש לתת למטופל בכתב תמצית ההחלטה [של הוועדה הפסיכיאטרית המחוזית שדנה בעניינו] עם סיום הדיון... ההודעה תשלח לביתו או למקום אשפוזו לפי העניין". הוראה זו נועדה לאפשר למטופל ללמוד על החלטת הוועדה בעניינו, ובין היתר לאפשר לו להחליט אם לערור על ההחלטה לפני בית המשפט. נמצא, שבמחוז

המרכז אין נוהגים לפי ההוראה האמורה. במחדל זה פוגעות הוועדות הפסיכיאטריות המחוזיות במחוז המרכז בזכויות בסיסיות של המטופלים.

לפי הוראות המשרד, הרופאים הפסיכיאטרים החברים בוועדה הפסיכיאטרית, האמורים לבדוק את המטופל בדיקה גופנית ופסיכיאטרית בהתחלת הדיון בוועדה, צריכים לדעת מה הן התרופות שהוא מטופל בהן ונתון להשפעתן, כדי שיוכלו לקבוע קביעה נכונה על מצבו הנפשי, ועליהם לרשום אותן בפרוטוקול הדיון. בדיקת המדגם בלשכת הפסיכיאטרית המחוזית במחוז המרכז העלתה, שבידי חברי הוועדה הפסיכיאטרית של המחוז לא היה כל נתון בכתב על התרופות שקיבלו 10.8% מן המטופלים סמוך להופעתם לפני הוועדה; וכי בכל הפרוטוקולים של דיוני הוועדה שהיו בתיקים הכלולים במדגם לא נרשמה כל הערה לגבי התרופות שהמטופלים היו נתונים להשפעתן בעת הופעתם לפניו.

המשרד טרם נתן מענה מקיף לסוגיה של משך אשפוזם בכפייה של מטופלים הנאשמים בעבירה פלילית.

בביקורת גם נמצאו ליקויים בעניין סדרי הרישום והאיסוף של מידע: לשכות הפסיכיאטרים המחוזיים אינן מקושרות ברשת מחשבים למאגרי הנתונים של המחלקה למידע והערכה של שירותי בריאות הנפש של המשרד, שבהם נאגר כל המידע על הנעשה בתחום בריאות הנפש; בתי החולים לא שולחים ללשכות הפסיכיאטרים המחוזיים כל הודעה על שחרור מטופל מהוראה לאשפוז כפוי או על הסכמתו של המטופל להמשך האשפוז; ההוראות של הפסיכיאטרית המחוזית במחוז המרכז וסגניה וכל הפרוטוקולים של דיוני הוועדות הפסיכיאטריות במחוז נכתבים בכתב יד בלבד, וגם המידע בעניין צווי אשפוז, צווי הסתכלות וצווי לטיפולם מרפאתיים כפויים שהוציאו בתי משפט אינו מוכנס לבסיס הנתונים הממוחשב של הלשכה.



מבוא

בחוק טיפול בחולי נפש, התשנ"א-1991 (להלן - החוק), נקבעו תנאים ומגבלות לכפיית טיפול פסיכיאטרי או אשפוז פסיכיאטרי על חולה. חוק זה נועד להגן במידת האפשר על זכותו של החולה לאוטונומיה ולכבוד, ולשמור על איזון בין זכות זו, המוגנת בחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, לבין טובת החולה, המחייבת לטפל בו ולשמור על ביטחונו, וטובת הציבור, המחייבת להגן על הציבור מפני פגיעה אפשרית של החולה. איזון זה משמעו כי זכויות החולה אינן מוחלטות, וניתן להגבילן מטעמים הנוגעים לבריאותו הנפשית או הגופנית של החולה ומחשש שיפגע בוולתו.

בעניין הסמכות להורות על בדיקה, על אשפוז או על טיפול מרפאתי כפויים בתחום הפסיכיאטריה¹ החוק קובע כדלהלן:

1. מנהל רפואי של בית חולים פסיכיאטרי או מנהל מחלקה פסיכיאטרית בו או בבית חולים כללי (להלן - מנהל) רשאים להורות על אשפוז כפוי של אדם, אף ללא צו אשפוז של בית משפט, אם

1 אשפוז פסיכיאטרי מחייב שהייה וטיפול בבית חולים פסיכיאטרי; טיפול מרפאתי ניתן במרפאה לבריאות הנפש שבקהילה, כאשר על המטופל לבקר בה מדי פעם כדי לקבל את הטיפול.

נבדק בבית החולים בבדיקה רפואית, נפשית וגופנית ונקבע הצורך לאשפוז, למשך פרק זמן שלא יעלה על 48 שעות. בתום פרק זמן זה ישוחרר החולה, אלא אם כן ניתנה בתוך אותו פרק זמן הוראת אשפוז כפוי על ידי פסיכיאטר מחוזי או מי מסגניו, או שהחולה הסכים לאשפוזו.

2. פסיכיאטר מחוזי וסגניו רשאים להורות על אשפוז כפוי של מטופל במשך פרק זמן שלא יעלה על שבעה ימים ולהאריך אותו בשבעה ימים נוספים, לפי בקשה מנומקת בכתב מאת המנהל. הארכות נוספות החורגות מ-14 הימים האלה הן בסמכות ועדה פסיכיאטרית מחוזית וייעשו לפי התנאים והמועדים הקבועים בחוק. פסיכיאטר מחוזי גם מוסמך להורות על טיפול מרפאתי כפוי במשך פרק זמן שלא יעלה על שישה חודשים, ולהאריך בכל פעם בפרקי זמן נוספים שכל אחד מהם לא יעלה על שישה חודשים. הוראה על מתן טיפול מרפאתי כפוי צריכה להינתן על סמך בדיקה פסיכיאטרית, והארכת תקופת הטיפול המרפאתי גם היא, כמו הארכת תקופת האשפוז, אמורה להיעשות על פי בקשה מנומקת בכתב של מנהל המרפאה. פסיכיאטר מחוזי וסגניו גם רשאים להורות על בדיקה פסיכיאטרית כפויה.

3. בית המשפט רשאי לצוות, בתנאים הקבועים בחוק, על ביצוע בדיקה והסתכלות פסיכיאטרית בנאשם או בעצור, ובלבד שהם מיוצגים בידי סניגור, בתנאי אשפוז או שלא בתנאי אשפוז, על אשפוז פסיכיאטרי של נאשם או עצור, וכן על טיפול מרפאתי כפוי של נאשם, עם או בלי הגבלת זמן.

להלן נתונים על מספר המטופלים בתחום הפסיכיאטרייה בשנת 2003:

(א) אשפוז פסיכיאטרי כפוי: קבלה של מטופלים לאשפוז פסיכיאטרי נחלקת לשני סוגים: קבלה בהסכמה וקבלה בכפייה (להלן - קבלות). לפי נתוני משרד הבריאות (להלן - המשרד), בשנת 2003 נרשמו 19,003 קבלות בבתי החולים הפסיכיאטריים ובמחלקות הפסיכיאטריות בבתי החולים הכלליים, מהן 13,908 בהסכמה ו-5,095 בכפייה. הקבלות לאשפוז פסיכיאטרי נגעו ל-14,088 בני אדם (9,670 בהסכמה ו-4,418 בכפייה). מנתונים אלה עולה, שחלק מהמטופלים התקבלו לאשפוז פסיכיאטרי - בהסכמה או בכפייה - יותר מפעם אחת באותה שנה.

הקבלות לאשפוז פסיכיאטרי כפוי נחלקות לשני סוגים, לפי סוג ההפניה: (1) על פי הוראה של מנהל או של פסיכיאטר מחוזי (יצוין, כי רוב הקבלות הן על פי הוראה של פסיכיאטר מחוזי, ומיעוטן - כ-200 בכל שנה - על פי הוראת מנהל); (2) על פי צו של בית המשפט.

לפי נתוני המשרד, בשנת 2003 נרשמו 4,037 קבלות לאשפוז פסיכיאטרי כפוי על פי הוראה של פסיכיאטר מחוזי ושל מנהל ו-1,058 על פי צו של בית משפט.

(ב) טיפול מרפאתי כפוי: לפי השנתון הסטטיסטי "בריאות הנפש בישראל" שפרסם המשרד בשנת 2003, בשנת 2002 היו רשומים במרפאות הממשלתיות לבריאות הנפש 57,879 בני אדם שהיה להם לפחות מגע אחד עם המרפאות במשך אותה שנה. בשנת 2003 התקבלו 523 בני אדם לטיפול מרפאתי כפוי: 72 מכוח צווי בית המשפט ו-451 מכוח הוראות פסיכיאטר מחוזי.

בשנת 2001 טיפלו הוועדות הפסיכיאטריות במחוז ירושלים בעניינם של 482 מטופלים; בשנת 2002 הן טיפלו בעניינם של 495 ובשנת 2003 - בעניינם של 482. הוועדות הפסיכיאטריות במחוז המרכז טיפלו בשנת 2000² בעניינם של 1,410 מטופלים; בשנת 2002 - בעניינם של 2,020 ובשנת 2003 - בעניינם של 2,163.

בחודשים מרס-אוגוסט 2004 בדק משרד מבקר המדינה את ההליכים המינהליים הננקטים לגבי בדיקות, אשפוזים וטיפולים מרפאתיים כפויים בתחום הפסיכיאטרייה. בין היתר, נבדק טיפולו של המשרד בהמלצות "הוועדה לבחינת אופן תפקוד הוועדות הפסיכיאטריות", שבראשה עמדה

2. בלשכת הפסיכיאטרית המחוזית במחוז המרכז לא נמצאו נתונים מרוכזים לגבי שנת 2001.

פרקליטת מחוז המרכז לשעבר עו"ד נורית שניט (להלן - ועדת שניט)³. הביקורת נעשתה במחלקה לפסיכיאטריה משפטית של שירותי בריאות הנפש של המשרד (להלן - המחלקה); בלשכות הפסיכיאטרים המחוזיים במחוזות ירושלים והמרכז ובמזכירות של הוועדות הפסיכיאטריות המחוזיות הפועלות בהם. בלשכת הפסיכיאטר המחוזי בירושלים נבדקו 100 תיקים שנבחרו בבחירה אקראית, ובלשכת הפסיכיאטריה המחוזית במחוז המרכז נבדק מדגם מייצג של 111 תיקים (להלן - המדגם)⁴.

תקינות הליכים שנועדו לשמור על זכויות המטופל וזכויות הציבור

1. לפי החוק, על הוועדה הפסיכיאטרית לדרון לפחות אחת לשישה חודשים בעניינו של מטופל שמאושפז או נמצא בטיפול מרפאתי על פי צו בית משפט. בדיון כאמור מוסמכת הוועדה לאשר למטופל חופשות במשך תקופת הצו, בתנאים שתקבע. כן מוסמכת היא לשחררו ללא תנאי. על פי "נוהל טיפול מרפאתי כפוי", שהוציא מינהל רפואה של המשרד ביוני 2003, על המנהל הרפואי של המרפאה להפנות את המטופל אל הוועדה הפסיכיאטרית המחוזית לבדיקה תקופתית. בדיקה זו נועדה לוודא שייבדק מצבו הרפואי של המטופל ויישקל אם עדיין יש הצדקה לקיום הצו.

(א) בבדיקת 100 התיקים שנבחרו בבחירה אקראית בלשכת הפסיכיאטר המחוזי בירושלים נמצא, שהמרפאות לא הביאו לדיון תקופתי בוועדה הפסיכיאטרית המחוזית משך שמונה עד 23 חודשים (עד מועד סיום הביקורת) את עניינם של חמישה מטופלים שהוצא לגביהם צו לטיפול מרפאתי כפוי. בארבעה תיקים אחרים במחוז ירושלים נמצא, שהמרפאות הביאו את עניינם של המטופלים לפני הוועדה הפסיכיאטרית בין ארבעה ל-18 חודשים לאחר המועד הנדרש לכך על פי החוק. לפי החוק, ועדה פסיכיאטרית מחוזית מוסמכת לשחרר מטופל מצו שבית משפט לא הגביל בזמן. מכאן, שאי-הבאת עניינו של מטופל לפני הוועדה במועד הקבוע בחוק שוללת ממנו את האפשרות לקבל חופשות או לזכות להקדמת שחרורו מן הצו.

בירור שעשה משרד מבקר המדינה בדבר הסיבות לאי-הבאת עניינם של מטופלים לפני הוועדה הפסיכיאטרית או להבאתם אליה באיחור רב העלה, שלפעמים ניתק הקשר בין המטופל לבין המרפאה משום שהמטופל אושפז בהסכמתו, ללא ידיעת המרפאה. בעניין זה מסרו עובדי לשכת הפסיכיאטר המחוזי בירושלים שבתי החולים הפסיכיאטריים אינם ערים לקיום צו לטיפול מרפאתי כפוי לגבי מאושפז, וגם אם הם ערים לכך, הם אינם מודיעים למרפאה הנוגעת בדבר על מקום הימצאו. כתוצאה מכך על המרפאה לייחד משאבים לאיתורו של המאושפז. בתי החולים גם אינם נוהגים להביא לפני הוועדה את עניינם של מאושפזים שידוע לבתי החולים שהוצא לגביהם צו לטיפול מרפאתי כפוי.

בעקבות הביקורת התריעה לשכת הפסיכיאטר המחוזי בירושלים באוגוסט 2004 לפני מנהלי המרפאות הפסיכיאטריות במחוז כדלקמן: "מצאנו שבמחצית המקרים [שהעלה משרד מבקר המדינה בעניין מטופלים] שלא הגיעו לוועדה בזמן, הדבר נבע מאי הגעה של הרופא המטפל לוועדה עם או בלי הודעה על כך מראש או בקשת דחייה. לאור הערת המבקר, יקבעו בלשכת

3 את הוועדה הקימו בספטמבר 1998 פרקליטת המדינה וראש שירותי בריאות הנפש "נוכח ביקורת שנמתחה בפסיקה ובקרב העוסקים בתחום, על אופן תפקוד הוועדות הפסיכיאטריות". הוועדה הגישה למשרד המלצותיה ביולי 2000.

4 ממצאי ביקורת קודמת בנושא זה ראו בדוח שנתי 48 של מבקר המדינה (1998), עמ' 215.

הפסיכיאטר המחוזי מועדים לדיונים ייעודיים בוועדות פסיכיאטריות למטופלים תחת צו לטיפול מרפאתי כפוי⁵.

בתשובתו למשרד מבקר המדינה, הציע מנהל המרכז הירושלמי לבריאות הנפש, ש"העתק מההתרעה שמוציאה לשכת הפסיכיאטר המחוזי על זימונם של מטופלים במרפאה, כשהטיפול בהם נעשה לפי צו בית משפט, לצורך דיון תקופתי בעניינם בפני הוועדה הפסיכיאטרית המחוזית - יופנה... גם אל [מנהל המרכז]... וזאת לצורך ביצוע מעקב נוסף אחר הפניית מטופלים אלה לוועדה". עוד הציע מנהל המרכז, ש"תשלח הודעה... על ידי מנהל מחלקה אשפוזית אל המרפאה המטפלת על כל אשפוז של מטופל ממרפאה זו במחלקתו, ובה בקשה לעדכנו אם החולה מטופל על פי צו בית משפט, ואם כן - מתי נערך לאחרונה הדיון התקופתי בעניינו ע"י הוועדה הפסיכיאטרית המחוזית". עותק ממכתב זה נשלח גם לפסיכיאטר המחוזי בירושלים.

(ב) בבדיקת המדגם בלשכת הפסיכיאטרית המחוזית במחוז המרכז נמצא, ששבעה מטופלים שהוצא בעניינם צו לטיפול מרפאתי כפוי הובאו לפני הוועדה הפסיכיאטרית המחוזית באיחור של שבועיים עד שבעה חודשים.

מטופלים אלה הם 6.3% מהמטופלים שתיקיהם נכללו במדגם. הדבר מלמד ברמת ביטחון⁵ של 95%, שכ-6% מהמטופלים שמוסדות פסיכיאטריים במחוז המרכז חייבים להביאם לפני הוועדה הפסיכיאטרית המחוזית, מובאים לפניה באיחור של שבועיים עד שבעה חודשים, ובדרך כלל בפיגור של חודש עד חודשיים. פירוש הדבר, שזכויותיהם של חלק לא מבוטל ממי שמטופלים על פי צו אינן נשמרות: טיעוניהם אינם נשמעים במועד לפני הוועדה, וכל עוד לא זומנו אליה לא ניתן להם לקבל חופשות או להשתחרר מן הצו.

2. על פי החוק, הוועדה הפסיכיאטרית המחוזית רשאית להחליט על שחרור מטופל שנמצא באשפוז כפוי על פי צו בית משפט. מטופל שנמצא באשפוז כפוי על פי הוראת אשפוז של פסיכיאטר מחוזי ישוחרר בתום תקופת האשפוז, אם היא לא הוארכה.

החוק קובע, שכאשר הוועדה הפסיכיאטרית המחוזית מחליטה לשחרר חולה המאושפז או נמצא בטיפול מרפאתי על פי צו בית משפט, עליה להודיע על מועד השחרור לפסיכיאטר המחוזי, ליועץ המשפטי לממשלה, לפרקליט המחוז ולמשטרה; וכי לאחר השחרור רשאי היועץ המשפטי לממשלה להורות להעמיד לדין את המטופל על העבירה שבה הואשם.

משרד מבקר המדינה העלה, שהוועדות הפסיכיאטריות במחוז המרכז אינן שולחות לפרקליטות המחוז ולמשטרה הודעה על שחרורם של מטופלים שאושפזו או נכפה עליהם טיפול מרפאתי מכוח צו בית משפט, והחלט לשחררם.

אי-משלוח הודעות על מועד השחרור של מטופלים כנדרש בחוק מונע מהפרקליטות ומהמשטרה לבחון את האפשרות להעמיד לדין את המטופלים לאחר שחרורם.

3. לפי נוהל "הפעלת ועדות פסיכיאטריות מחוזיות" של המשרד, "יש לתת למטופל בכתב תמצית ההחלטה [של הוועדה הפסיכיאטרית המחוזית שדנה בעניינן] עם סיום הדיון... ההודעה תשלח לביתו או למקום אשפוזו לפי העניין". הוראה זו נועדה לאפשר למטופל ללמוד על החלטת הוועדה בעניינו, ובין היתר לאפשר לו להחליט אם לערור על ההחלטה לפני בית המשפט.

5 רמת ביטחון סטטיסטי היא ההסתברות ששיעור הטעויות האמתי אינו עובר את הגבול העליון המחושב.

נמצא, שהוועדות הפסיכיאטריות במחוז המרכז אינן נוהגות לפי הנוהל האמור ואינן מוסרות למטופלים תמצית בכתב של החלטת הוועדה. במחול זה פוגעות הוועדות הפסיכיאטריות המחוזיות במחוז המרכז בזכויות בסיסיות של המטופלים.

4. לפי הוראות המשרד, על הרופאים הפסיכיאטרים החברים בוועדה, האמורים לבדוק את המטופל בדיקה גופנית ופסיכיאטרית בהתחלת הדיון, לדעת מטופס ההפניה לוועדה, הנערך על ידי רופאו של המטופל, מה הן התרופות שהוא מטופל בהן ונתון להשפעתן, כדי שיוכלו לקבוע קביעה נכונה על מצבו הנפשי ולהעריך נכונה את תגובותיו בעת הדיון, ועליהם לרשום את התרופות בפרוטוקול. ועדת שניט המליצה למשרד להוסיף לטופס הפרוטוקול מקום בו תציין הוועדה את התרופות שמקבל המטופל. יצוין, כי הפרוטוקולים מדיוני הוועדות הפסיכיאטריות המחוזיות משמשים בסיס לערעורים על החלטות הוועדות המוגשים לבית המשפט. מנכ"ל המשרד דאז הורה לראש שירותי בריאות הנפש עוד באוגוסט 2000 ליישם המלצה זו של ועדת שניט.

הביקורת העלתה, כי ב-12 (כ-10.8%) מ-111 תיקי המדגם שנבדקו בלשכת הפסיכיאטרית המחוזית במחוז המרכז לא פירוט רופאי המטופלים את התרופות שקיבלו המטופלים סמוך להופעתם לפני הוועדה הפסיכיאטרית המחוזית. בשום פרוטוקול מהפרוטוקולים של דיוני הוועדות הפסיכיאטריות המחוזיות שהיו בתיקי המדגם לא היה רישום של התרופות שהמטופלים היו נתונים להשפעתן בעת שהופיעו לפני הוועדה.

עוד נמצא, שארבע שנים לאחר שהמשרד קיבל את המלצת ועדת שניט להוסיף בטופס הפרוטוקול של דיוני הוועדה הפסיכיאטרית המחוזית מקום לפירוט התרופות שהמטופל היה נתון להשפעתן בעת הופעתו לפני הוועדה, עדיין לא תוקן הטופס.

משרד הבריאות הודיע בתשובתו למשרד מבקר המדינה מספטמבר 2004, שבעקבות הביקורת יוציא האגף לשירותי בריאות הנפש חוזר רענון למחלקות המפנות מטופלים לוועדות הפסיכיאטריות המחוזיות, ובו יצוין כי עליהן להקפיד הקפדה יתרה במילוי טופס ההפניה לוועדה הפסיכיאטרית המחוזית על כל פרטיו. המשרד לא התייחס בתשובתו לעניין תיקון טופס הפרוטוקול.

5. בדוח מינואר 2000 שהגיש צוות הסנגוריה הציבורית בדבר פרויקט ניסויי של ייצוג מטופלים שאושפזו בכפייה על פי צו בית המשפט לפני ועדות פסיכיאטריות מחוזיות במחוז תל אביב-מרכז של משרד המשפטים נכתב, כי "הוועדה [הפסיכיאטרית המחוזית] נאלצת לדון בעניינם של מטופלים רבים בפרק זמן קצר מאוד; הדבר מצא את ביטויו באופן הבדיקה הפסיכיאטרית, בפרק הזמן שהוקצב לדיון בענייניו של כל מטופל בצו, ובקבלת החלטות מהירות ובלתי מנומקות, ללא שמירת זכויותיו של המטופל".

חברי הוועדות הפסיכיאטריות המחוזיות מקבלים תגמול על השתתפותם בוועדות לפי מספר התיקים הנדון בכל ישיבה. בסיכום משנת 1998 בין חשב המשרד לבין שירותי בריאות הנפש נקבע, שבכל ישיבה של הוועדות הפסיכיאטריות המחוזיות יידונו עד עשרה תיקים. הסיכום נועד לשמור על המסגרת התקציבית וכן לוודא שהוועדה תיחד את הזמן הדרוש לבירור מלא של כל עניין המובא לפניה.

בבדיקה של משרד מבקר המדינה בלשכת הפסיכיאטרית המחוזית במחוז המרכז בעניין ישיבות הוועדות הפסיכיאטריות במחוז שהתקיימו בחודשים ינואר-מרס 2004 הועלה, שב-13 ישיבות מתוך 26 שהתקיימו באותם חודשים, דנו הוועדות ב-12 עד 18 תיקים בכל ישיבה וחבריהן תוגמלו בהתאם, בניגוד לסיכום האמור.

יצוין, כי לפי תשובת הפסיכיאטרית המחוזית במחוז המרכז, נבע הדבר מחוסר אפשרות לקיים ועדה פסיכיאטרית נוספת מפאת מחסור בכוח אדם.

סדרי שחרורם של מטופלים הנאשמים בעבירה פלילית

1. על פי המצב החוקי הקיים, צו לאשפוז כפוי או לטיפול מרפאתי כפוי עומד בתוקפו ללא הגבלת זמן, כל עוד לא בוטל בידי ועדה פסיכיאטרית מחוזית או בית משפט. בפסק דין מינואר 2003⁶ דן בית המשפט העליון בסוגיית משך האשפוז הכפוי של נאשם מכוח צו אשפוז. הדיון התנהל בעקבות ערעור שהגיש נאשם בתקיפה חבלנית, באיומים לתקיפה ובגניבה, על צו שהוציא לגביו בית משפט, ולפיו בשל מחלת הנפש שהוא סובל ממנה הוא אינו מסוגל לעמוד לדין, ויש לאשפוזו בבית חולים פסיכיאטרי. על אף הטיפול הרפואי שניתן לנאשם הוא לא היה מסוגל לעמוד לדין והיה מאושפז מכוח צו האשפוז האמור במשך 14 שנה, פרק זמן ארוך בהרבה מתקופת המאסר המרבית שבית המשפט היה מוסמך לגזור על הנאשם אילו היה מובא לדין ומורשע. בפסק הדין קבע בית המשפט העליון, בין היתר, כי "חוק טיפול בחולי נפש, התשנ"א-1991, לקוי הוא בכך שאין הוא מסדיר במפורש את הבעיה הניצבת בפנינו"⁷; ואולם כל עוד לא שונה ההסדר החקיקתי בנושא, אחראי היועץ המשפטי לממשלה לבצע מעקב אחר סבירותו של צו האשפוז, ולפנות במקרים מתאימים לבית המשפט לשם ביטולו.

בעקבות פסק הדין האמור עשתה המחלקה סקר בבתי החולים הפסיכיאטריים על מטופלים הנמצאים באשפוז כפוי מכוח צו אשפוז שיפוטי, כדי לאתר מטופלים אשר מאושפזים עשר שנים ויותר. הסקר העלה, שבסוף דצמבר 2002 נמצאו בבתי החולים האמורים 65 מטופלים כאלה. 31 מביניהם היו מאושפזים בין 10 ל-15 שנים; 15 - בין 16 ל-20 שנים; 13 - בין 21 ל-25 שנים; שניים - בין 26 ל-30 שנים וארבעה - יותר מ-30 שנים. לפי סיווג שעשתה המחלקה, העבירות שהאשמו בהן 51 מהמטופלים האלה היו רצח, ניסיון לרצח, תקיפה, אונס ועבירות מין, ואילו שאר המטופלים הואשמו בעבירות קלות יותר, כגון איום לתקיפה ושוטטות.

בעקבות הסקר הציעה המחלקה לבתי החולים לברר את המקרים בהם קיימת אפשרות לבקש מהוועדה הפסיכיאטרית במחוזותיהם לשחרר מטופלים המאושפזים יותר מעשר שנים. הביקורת העלתה, שבעקבות הצעה זו שוחררו עד סוף מאי 2003 ארבעה מהמאושפזים, ואחד הועבר לטיפולו של פסיכיאטר מחוזי. יוצא אפוא, שעד ליום שחרורם היו ארבעת המטופלים האמורים מאושפזים ככפייה מכוח צו בית משפט אף שמצבם הרפואי לא הצדיק זאת.

לדעת משרד מבקר המדינה, ראוי היה בעקבות תוצאותיו של הסקר האמור, כי המחלקה תעשה סקר דומה גם לגבי מטופלים אשר מאושפזים בכפייה על פי צו פחות מעשר שנים, כדי לברר אם קיימת אפשרות לשחררם. עד מועד סיום הביקורת, אוגוסט 2004, לא נעשה סקר כזה.

משרד הבריאות השיב למשרד מבקר המדינה בספטמבר 2004, שאגף שירותי בריאות הנפש יכין תכנית לביצוע סקר שנתי בקרב כל מי שמאושפזים יותר מחמש שנים מכוח צו אשפוז כפוי.

6 ע"פ 3854/02 פלוני נ' הוועדה הפסיכיאטרית המחוזית למבוגרים, פ"ד (1) 900.
7 הערה 6 לעיל, עמוד 909.

האמור לעיל מלמד, שמסמכים החיוניים לבקרה של לשכת הפסיכיאטרית המחוזית במחוז המרכז על הפעולות המבוצעות במסגרתה אינם נמצאים ברשותה במשך חודשים לאחר ביצוע הפעולות, ושהוועדה הפסיכיאטרית המחוזית אינה מוסרת למטופל תמצית של החלטותיה לגביו. לדעת משרד מבקר המדינה, נוכח ממצאים אלה על המשרד להגביר את הפיקוח והבקרה על פעולות הלשכה והוועדה הפסיכיאטרית במחוז זה.

5. המידע העומד לרשות הפסיכיאטר המחוזי נמצא בתיק המטופל ובמערכת הממוחשבת, המוחזקים בלשכתו, ובמרשם הלאומי של מאושפזים פסיכיאטריים, שמוחזק במחלקה למידע והערכה של שירותי בריאות הנפש של המשרד (להלן - המחלקה למידע).

(א) הבדיקה העלתה, כי בלשכות הפסיכיאטרים המחוזיים במחוזות ירושלים והמרכז, אין שיטת תיוק אחידה לתיקי המטופלים: ארכיב הלשכה של הפסיכיאטר המחוזי בירושלים מכיל כ-10,000 תיקים של מטופלים המסודרים לפי מספר תעודת זהות. ארכיב הלשכה של הפסיכיאטרית המחוזית במרכז מכיל כ-11,000 תיקים של מטופלים המסודרים לפי שמות משפחה, ולעתים קשה לאתר בו תיקים. בלשכת סגנית הפסיכיאטרית המחוזית, השוכנת במרכז לבריאות הנפש "לב-השרון", אין ארכיב, ומסמכי הלשכה מתויקים בתיקים הרפואיים של המטופלים במחלקות האשפוז של המרכז הרפואי.

(ב) במחוז המרכז נמצא, כי דוחות של צוות הביצוע אינם מתויקים בתיקי המטופלים, בניגוד לעקרונות מינהל תקין. גם הפרוטוקולים של דיוני הוועדות הפסיכיאטריות אינם מתויקים בתיקי המטופלים, אלא נשמרים בנפרד על פי מועד התכנסות הוועדה. היעדרם של שני סוגי מסמכים אלה בתיק המטופל מקשה על הלשכה לפקח על פעילות הצוות כנדרש. מאחר שאין מרכזים בתיק אחד את כל המסמכים הנוגעים למטופל גם קשה לעשות בירורים על המטופל, ונדרש חיפוש ידני של מסמכים שונים בתיקים אחרים בלשכה.

(ג) לפי סעיף 39 (א) לחוק, "מנהל יודיע לראש שירותי בריאות הנפש על קבלתו של מטופל לבית החולים... כמו כן יודיע המנהל כאמור על שחרורו של החולה מבית החולים... או על פטירתו".

הודעות אלה מתקבלות במחלקה למידע, האחראית, בין היתר, לניהול המרשם הלאומי של מאושפזים פסיכיאטריים ומאגרי נתונים אחרים הקשורים למי שמטופלים בשירותי בריאות הנפש. מרשם זה הוא בסיס הנתונים העיקרי של המדינה בתחום בריאות הנפש, והוא משמש, מלבד המשרד, גם משרדים וגופים אחרים, כגון משרד הפנים (בתחום רישוי כלי נשק), משרד התחבורה (בתחום רשיונות נהיגה) וצה"ל (בתחום הגיוס).

(1) נמצא, כי לשכות הפסיכיאטרים המחוזיים אינן מקושרות ברשת מחשבים למאגרי הנתונים של המחלקה למידע, שבהם נאגר כל המידע על הנעשה בתחום בריאות הנפש; כי המחלקה למידע אינה מעבירה ללשכות באופן שיטתי את תוכן ההודעות שהיא מקבלת מבתי החולים ומהמרפאות אלא בעקבות דרישה פרטנית של מידע לצורך החלטה של הפסיכיאטר המחוזי; וכי הפסיכיאטרים המחוזיים במחוזות שנבדקו אינם נוהגים לברר באופן שיטתי במחלקה למידע, איך הסתיים הטיפול הכפוי עליו החליטו, אלא נוהגים לדרוש מידע בנוגע למטופל רק כשנדרשת החלטה חדשה של הפסיכיאטר המחוזי לגביו.

(2) עוד נמצא, כי המידע על המטופל מועבר לפסיכיאטר המחוזי מבתי החולים ומהמרפאות רק כשמתבקשת הארכת אשפוז או טיפול מרפאתי כפוי. אם לא מתבקשת הארכה כאמור, כיוון שהמטופל שוחרר או הסכים להמשך אשפוזו, לא נשלחת ללשכת הפסיכיאטר המחוזי כל הודעה בעניין המטופל, ולכן הרישום בלשכה בעניינו אינו מלא.

יוצא אפוא, שתיקי המטופלים בלשכות הפסיכיאטרים המחוזיים במחוזות ירושלים והמרכז אינם שלמים ואינם כוללים את מלוא המידע על כל שלבי הליך האשפוז או הטיפול מרפאתי הכפוי שהניעו הפסיכיאטרים המחוזיים.

בתגובה על ממצאי הביקורת כתבה הפסיכיאטרית המחוזית במחוז המרכז, שהוחלט במחוז לבקש מבתי החולים בו לשלוח ללשכתה העתק של כל הוראת מנהל בדבר אשפוז פסיכיאטרי כפוי ושל כל הקבלות והשחרורים של מטופלים על פי הוראות המתקבלות ממחוזות אחרים; ולמסור ללשכתה הודעה על מאושפזים בכפייה שהביעו את הסכמתם להמשך האשפוז. הפסיכיאטר המחוזי בירושלים כתב, שאינו מתנגד לכך שתקבע בחוק או בתקנות חובת דיווח על החלטה שלא לבקש להאריך את תוקפה של הוראה לאשפוז כפוי.

(ד) בביקורת קודמת שעשה מבקר המדינה בנושא הנדון בשנת 1998, הודיע המשרד, כי "בעקבות הביקורת נתן ראש שירותי בריאות הנפש הוראה לכל מנהלי המרכזים הרפואיים להעביר לפסיכיאטר המחוזי את מכתבי השחרור של כל המטופלים אשר מתקבלים בכפייה".⁹ הוראה זו נועדה להבטיח שבלשכות הפסיכיאטרים המחוזיים יימצא מידע על כל שלבי הטיפול הכפוי שניתן למי שנמצאים בטיפולן, מתחילתו ועד סופו.

בביקורת הנוכחית התברר, שמנהלי המרכזים הרפואיים במחוזות ירושלים והמרכז אינם מקיימים את ההוראה האמורה. עקב כך אין בלשכות הפסיכיאטרים המחוזיים במחוזות אלה מידע על המועד, התנאים והנסיבות שבהם המרכזים הרפואיים הפועלים בהם משחררים את המטופלים שהפסיכיאטרים המחוזיים שלחו אליהם לאשפוז כפוי.

בתגובה על ממצאי הביקורת הנוכחית כתבה הפסיכיאטרית המחוזית במחוז המרכז, שהוחלט לבקש מבתי החולים במחוז למסור ללשכתה את תוצאות הבדיקות הפסיכיאטריות הכפויות שנעשו על פי הוראות של פסיכיאטרים מחוזיים ממחוזות אחרים; ולמסור לה סיכומי מחלה בעניין מטופלים שאושפזו בכפייה. הפסיכיאטר המחוזי בירושלים דיווח שבעקבות הביקורת הוא פנה למנהלי בתי החולים במחוז ורענן את ההוראה להעביר ללשכתו את מכתבי השחרור של מטופלים בכפייה.

(ה) מבסיס הנתונים הארצי של המחלקה למידע עולה, שבבתי החולים במחוז ירושלים נרשמו 321 קבלות של מטופלים לאשפוז על פי הוראות שהוציאה לשכת הפסיכיאטר המחוזי בשנת 2002 ו-299 קבלות על פי הוראות שהוציאה בשנת 2003. לעומת זאת, לפי נתוני לשכת הפסיכיאטר המחוזי היא הוציאה 831 הוראות אשפוז בשנת 2002 ו-709 הוראות אשפוז בשנת 2003. בבתי החולים במחוז המרכז נרשמו 1,145 קבלות של מטופלים לאשפוז על פי הוראות שהוציאה לשכת הפסיכיאטרית המחוזית בשנת 2002 ו-1,209 על פי הוראות שהוציאה בשנת 2003. לעומת זאת, לפי נתוני הלשכה היא הוציאה 2,314 הוראות אשפוז בשנת 2002 ו-2,520 הוראות אשפוז בשנת 2003.

הסיבה העיקרית לפער בין מספר הוראות האשפוז שנתנו שתי הלשכות האמורות לבין מספר הקבלות של מטופלים לאשפוז מכוח הוראות אשפוז שנרשמו בבתי החולים במחוזותיהן היא, שבדרך כלל הפסיכיאטרים המחוזיים מוציאים על פי בקשת בתי החולים הוראה שנייה, להארכת האשפוז הכפוי עד שבעה ימים נוספים, ואילו בבתי החולים הדבר נחשב להמשך אשפוז וההוראה השנייה אינה נרשמת כקבלה שנייה. סיבה נוספת, אם כי בעלת משקל קטן יותר, היא שלעתים יש צורך להוציא הוראת אשפוז חדשה, במקום הוראה שלא בוצעה בתוך פרק הזמן הקבוע בחוק - עשרה ימים מיום הוצאת ההוראה - כיוון שמבצעי ההוראה לא הצליחו לאתר את המטופל בפרק הזמן האמור.

לדעת משרד מבקר המדינה, חשוב שאיסוף הנתונים על האשפוזים וההוראות לאשפוז בתחום בריאות הנפש ייעשה באופן שיאפשר ללמוד על מספר ההוראות שלא קוימו ועל הסיבות לאי-קיומן.

(ו) התוכנה של המשרד, המיועדת לניהול הלשכות הפסיכיאטריות המחוזיות, נמצאת במחשבי הלשכה במחוז המרכז אבל השימוש בה מועט. חלק גדול מהנתונים והמסמכים של הלשכה אינו מוכנס לבסיס הנתונים של התוכנה. ההוראות של הפסיכיאטרית המחוזית וסגניה וכל הפרוטוקולים של דיוני הוועדות הפסיכיאטריות במחוז נכתבים בכתב יד בלבד, וגם המידע הקשור לצווי אשפוז, הסתכלות וטיפול מרפאתי כפויים שהוציאו בתי משפט אינו מוכנס לבסיס הנתונים של הלשכה.

לדעת משרד מבקר המדינה, היעדר מידע על כל שלבי תהליך הטיפול הכפוי מקשה על הפסיכיאטר המחוזי, האחראי לתקינות התהליכים, לקיים בקרה ופיקוח נאותים על תהליכים אלה. איסוף וריכוז מרב המידע על מטופלים בלשכות הפסיכיאטרים המחוזיים עשויים לסייע לפסיכיאטרים המחוזיים בקבלת החלטות לגבי הטיפול במטופלים.

6. בטופס הממוחשב של ההוראה לטיפול מרפאתי כפוי יש הוראה למטופל להתייצב עד מועד מסוים במרפאה שקבע הפסיכיאטר המחוזי למתן הטיפול. הביקורת העלתה, שהתוכנה המפעילה את מערכת הטפסים בלשכת הפסיכיאטר המחוזי הדפיסה אוטומטית בתור מועד זה את תאריך מתן ההוראה. עוד נמצא, שלא תמיד שינו עובדי הלשכה מועד זה למועד סביר יותר, בדרך כלל כעשרה ימים לאחר תאריך מתן ההוראה. כיוון שבדרך כלל הוראה לטיפול מרפאתי כפוי נשלחת אל המטופל בדואר, פעמים רבות היא מגיעה למעונו לאחר המועד שנקבע להתייצבותו במרפאה, והוא נמצא מפר את ההוראה שלא בידיעתו. בעקבות הערת משרד מבקר המדינה בעניין זה תוקנה התוכנה.



הבדיקות, הטיפולים המרפאתיים והאשפוזים הפסיכיאטריים הכפויים כרוכים בפגיעה בזכויות אדם בסיסיות, ולכן על בעלי התפקידים הממונים על העשייה ועל הפיקוח בתחום זה להקפיד הקפדה מלאה על מילוי הוראות החוק. הביקורת במחוזות ירושלים והמרכז העלתה, כי לא תמיד נשמרו הוראות אלה ועקב כך יש שהופרו זכויות בסיסיות של המטופלים.

כמו כן הועלו ליקויים מינהליים שמקורם באי-העברת מידע שוטף בין המוסדות המטפלים: לשכות הפסיכיאטרים המחוזיים, בתי החולים הפסיכיאטריים והמרפאות לבריאות הנפש. על משרד הבריאות לשקול לאמץ מנגנונים לדיווח שוטף בין המוסדות האמורים, כדי שבידי הממונים עליהם יהיה כל המידע הדרוש לקבלת החלטות המתיישבות עם הוראות החוק ונהלי המשרד.

על משרד הבריאות לבדוק בהקדם את הנעשה במחוזותיו האחרים, ובמידת הצורך לפעול לתיקונם של הליקויים בהיקף ארצי.

מב/3

העתק החלטת האו"ם
"עקרונות להגנת אנשים
עם מחלת נפש ושיפור
הטיפול בבריאות הנפש"
A/46/49-E (1991).



Principles for the protection of persons with mental illness and the improvement of mental health care

Adopted by General Assembly resolution 46/119 of 17 December 1991

Application

These Principles shall be applied without discrimination of any kind such as on grounds of disability, race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, national, ethnic or social origin, legal or social status, age, property or birth.

Definitions

In these Principles:

"Counsel" means a legal or other qualified representative;

"Independent authority" means a competent and independent authority prescribed by domestic law;

"Mental health care" includes analysis and diagnosis of a person's mental condition, and treatment, care and rehabilitation for a mental illness or suspected mental illness;

"Mental health facility" means any establishment, or any unit of an establishment, which as its primary function provides mental health care;

"Mental health practitioner" means a medical doctor, clinical psychologist, nurse, social worker or other appropriately trained and qualified person with specific skills relevant to mental health care;

"Patient" means a person receiving mental health care and includes all persons who are admitted to a mental health facility;

"Personal representative" means a person charged by law with the duty of representing a patient's interests in any specified respect or of exercising specified rights on the patient's

behalf, and includes the parent or legal guardian of a minor unless otherwise provided by domestic law;

"The review body" means the body established in accordance with Principle 17 to review the involuntary admission or retention of a patient in a mental health facility.

General limitation clause

The exercise of the rights set forth in these Principles may be subject only to such limitations as are prescribed by law and are necessary to protect the health or safety of the person concerned or of others, or otherwise to protect public safety, order, health or morals or the fundamental rights and freedoms of others.

Principle 1

Fundamental freedoms and basic rights

1. All persons have the right to the best available mental health care, which shall be part of the health and social care system.
2. All persons with a mental illness, or who are being treated as such persons, shall be treated with humanity and respect for the inherent dignity of the human person.
3. All persons with a mental illness, or who are being treated as such persons, have the right to protection from economic, sexual and other forms of exploitation, physical or other abuse and degrading treatment.
4. There shall be no discrimination on the grounds of mental illness. "Discrimination" means any distinction, exclusion or preference that has the effect of nullifying or impairing equal enjoyment of rights. Special measures solely to protect the rights, or secure the advancement, of persons with mental illness shall not be deemed to be discriminatory. Discrimination does not include any distinction, exclusion or preference undertaken in accordance with the provisions of these Principles and necessary to protect the human rights of a person with a mental illness or of other individuals.
5. Every person with a mental illness shall have the right to exercise all civil, political, economic, social and cultural rights as recognized in the Universal Declaration of Human Rights, the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, the International Covenant on Civil and Political Rights, and in other relevant instruments, such as the Declaration on the Rights of Disabled Persons and the Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment.

6. Any decision that, by reason of his or her mental illness, a person lacks legal capacity, and any decision that, in consequence of such incapacity, a personal representative shall be appointed, shall be made only after a fair hearing by an independent and impartial tribunal established by domestic law. The person whose capacity is at issue shall be entitled to be represented by a counsel. If the person whose capacity is at issue does not himself or herself secure such representation, it shall be made available without payment by that person to the extent that he or she does not have sufficient means to pay for it. The counsel shall not in the same proceedings represent a mental health facility or its personnel and shall not also represent a member of the family of the person whose capacity is at issue unless the tribunal is satisfied that there is no conflict of interest. Decisions regarding capacity and the need for a personal representative shall be reviewed at reasonable intervals prescribed by domestic law. The person whose capacity is at issue, his or her personal representative, if any, and any other interested person shall have the right to appeal to a higher court against any such decision.

7. Where a court or other competent tribunal finds that a person with mental illness is unable to manage his or her own affairs, measures shall be taken, so far as is necessary and appropriate to that person's condition, to ensure the protection of his or her interest.

Principle 2

Protection of minors

Special care should be given within the purposes of these Principles and within the context of domestic law relating to the protection of minors to protect the rights of minors, including, if necessary, the appointment of a personal representative other than a family member.

Principle 3

Life in the community

Every person with a mental illness shall have the right to live and work, as far as possible, in the community.

Principle 4

Determination of mental illness

1. A determination that a person has a mental illness shall be made in accordance with internationally accepted medical standards.

2. A determination of mental illness shall never be made on the basis of political, economic or social status, or membership of a cultural, racial or religious group, or any other reason not

directly relevant to mental health status.

3. Family or professional conflict, or non-conformity with moral, social, cultural or political values or religious beliefs prevailing in a person's community, shall never be a determining factor in diagnosing mental illness.

4. A background of past treatment or hospitalization as a patient shall not of itself justify any present or future determination of mental illness.

5. No person or authority shall classify a person as having, or otherwise indicate that a person has, a mental illness except for purposes directly relating to mental illness or the consequences of mental illness.

Principle 5

Medical examination

No person shall be compelled to undergo medical examination with a view to determining whether or not he or she has a mental illness except in accordance with a procedure authorized by domestic law.

Principle 6

Confidentiality

The right of confidentiality of information concerning all persons to whom these Principles apply shall be respected.

Principle 7

Role of community and culture

1. Every patient shall have the right to be treated and cared for, as far as possible, in the community in which he or she lives.

2. Where treatment takes place in a mental health facility, a patient shall have the right, whenever possible, to be treated near his or her home or the home of his or her relatives or friends and shall have the right to return to the community as soon as possible.

3. Every patient shall have the right to treatment suited to his or her cultural background.

Principle 8

Standards of care

1. Every patient shall have the right to receive such health and social care as is appropriate to his or her health needs, and is entitled to care and treatment in accordance with the same standards as other ill persons.
2. Every patient shall be protected from harm, including unjustified medication, abuse by other patients, staff or others or other acts causing mental distress or physical discomfort.

Principle 9

Treatment

1. Every patient shall have the right to be treated in the least restrictive environment and with the least restrictive or intrusive treatment appropriate to the patient's health needs and the need to protect the physical safety of others.
2. The treatment and care of every patient shall be based on an individually prescribed plan, discussed with the patient, reviewed regularly, revised as necessary and provided by qualified professional staff.
3. Mental health care shall always be provided in accordance with applicable standards of ethics for mental health practitioners, including internationally accepted standards such as the Principles of Medical Ethics adopted by the United Nations General Assembly. Mental health knowledge and skills shall never be abused.
4. The treatment of every patient shall be directed towards preserving and enhancing personal autonomy.

Principle 10

Medication

1. Medication shall meet the best health needs of the patient, shall be given to a patient only for therapeutic or diagnostic purposes and shall never be administered as a punishment or for the convenience of others. Subject to the provisions of paragraph 15 of Principle 11, mental health practitioners shall only administer medication of known or demonstrated efficacy.
2. All medication shall be prescribed by a mental health practitioner authorized by law and shall be recorded in the patient's records.

Principle 11

Consent to treatment

1. No treatment shall be given to a patient without his or her informed consent, except as provided for in paragraphs 6, 7, 8, 13 and 15 below.
2. Informed consent is consent obtained freely, without threats or improper inducements, after appropriate disclosure to the patient of adequate and understandable information in a form and language understood by the patient on:
 - (a) The diagnostic assessment;
 - (b) The purpose, method, Likely duration and expected benefit of the proposed treatment;
 - (c) Alternative modes of treatment, including those less intrusive; and
 - (d) Possible pain or discomfort, risks and side-effects of the proposed treatment.
3. A patient may request the presence of a person or persons of the patient's choosing during the procedure for granting consent.
4. A patient has the right to refuse or stop treatment, except as provided for in paragraphs 6, 7, 8, 13 and 15 below. The consequences of refusing or stopping treatment must be explained to the patient.
5. A patient shall never be invited or induced to waive the right to informed consent. If the patient should seek to do so, it shall be explained to the patient that the treatment cannot be given without informed consent.
6. Except as provided in paragraphs 7, 8, 12, 13, 14 and 15 below, a proposed plan of treatment may be given to a patient without a patient's informed consent if the following conditions are satisfied:
 - (a) The patient is, at the relevant time, held as an involuntary patient;
 - (b) An independent authority, having in its possession all relevant information, including the information specified in paragraph 2 above, is satisfied that, at the relevant time, the patient lacks the capacity to give or withhold informed consent to the proposed plan of treatment or, if domestic legislation so provides, that, having regard to the patient's own safety or the safety of others, the patient unreasonably withholds such consent; and

(c) The independent authority is satisfied that the proposed plan of treatment is in the best interest of the patient's health needs.

7. Paragraph 6 above does not apply to a patient with a personal representative empowered by law to consent to treatment for the patient; but, except as provided in paragraphs 12, 13, 14 and 15 below, treatment may be given to such a patient without his or her informed consent if the personal representative, having been given the information described in paragraph 2 above, consents on the patient's behalf.

8. Except as provided in paragraphs 12, 13, 14 and 15 below, treatment may also be given to any patient without the patient's informed consent if a qualified mental health practitioner authorized by law determines that it is urgently necessary in order to prevent immediate or imminent harm to the patient or to other persons. Such treatment shall not be prolonged beyond the period that is strictly necessary for this purpose.

9. Where any treatment is authorized without the patient's informed consent, every effort shall nevertheless be made to inform the patient about the nature of the treatment and any possible alternatives and to involve the patient as far as practicable in the development of the treatment plan.

10. All treatment shall be immediately recorded in the patient's medical records, with an indication of whether involuntary or voluntary.

11. Physical restraint or involuntary seclusion of a patient shall not be employed except in accordance with the officially approved procedures of the mental health facility and only when it is the only means available to prevent immediate or imminent harm to the patient or others. It shall not be prolonged beyond the period which is strictly necessary for this purpose. All instances of physical restraint or involuntary seclusion, the reasons for them and their nature and extent shall be recorded in the patient's medical record. A patient who is restrained or secluded shall be kept under humane conditions and be under the care and close and regular supervision of qualified members of the staff. A personal representative, if any and if relevant, shall be given prompt notice of any physical restraint or involuntary seclusion of the patient.

12. Sterilization shall never be carried out as a treatment for mental illness.

13. A major medical or surgical procedure may be carried out on a person with mental illness only where it is permitted by domestic law, where it is considered that it would best serve the health needs of the patient and where the patient gives informed consent, except that, where the patient is unable to give informed consent, the procedure shall be authorized only after independent review.

14. Psychosurgery and other intrusive and irreversible treatments for mental illness shall never be carried out on a patient who is an involuntary patient in a mental health facility and, to the

extent that domestic law permits them to be carried out, they may be carried out on any other patient only where the patient has given informed consent and an independent external body has satisfied itself that there is genuine informed consent and that the treatment best serves the health needs of the patient.

15. Clinical trials and experimental treatment shall never be carried out on any patient without informed consent, except that a patient who is unable to give informed consent may be admitted to a clinical trial or given experimental treatment, but only with the approval of a competent, independent review body specifically constituted for this purpose.

16. In the cases specified in paragraphs 6, 7, 8, 13, 14 and 15 above, the patient or his or her personal representative, or any interested person, shall have the right to appeal to a judicial or other independent authority concerning any treatment given to him or her.

Principle 12

Notice of rights

1. A patient in a mental health facility shall be informed as soon as possible after admission, in a form and a language which the patient understands, of all his or her rights in accordance with these Principles and under domestic law, which information shall include an explanation of those rights and how to exercise them.

2. If and for so long as a patient is unable to understand such information, the rights of the patient shall be communicated to the personal representative, if any and if appropriate, and to the person or persons best able to represent the patient's interests and willing to do so.

3. A patient who has the necessary capacity has the right to nominate a person who should be informed on his or her behalf, as well as a person to represent his or her interests to the authorities of the facility.

Principle 13

Rights and conditions in mental health facilities

1. Every patient in a mental health facility shall, in particular, have the right to full respect for his or her:

(a) Recognition everywhere as a person before the law;

(b) Privacy;

(c) Freedom of communication, which includes freedom to communicate with other persons in the facility; freedom to send and receive uncensored private communications; freedom to receive, in private, visits from a counsel or personal representative and, at all reasonable times, from other visitors; and freedom of access to postal and telephone services and to newspapers, radio and television;

(d) Freedom of religion or belief.

2. The environment and living conditions in mental health facilities shall be as close as possible to those of the normal life of persons of similar age and in particular shall include:

(a) Facilities for recreational and leisure activities;

(b) Facilities for education;

(c) Facilities to purchase or receive items for daily living, recreation and communication;

(d) Facilities, and encouragement to use such facilities, for a patient's engagement in active occupation suited to his or her social and cultural background, and for appropriate vocational rehabilitation measures to promote reintegration in the community. These measures should include vocational guidance, vocational training and placement services to enable patients to secure or retain employment in the community.

3. In no circumstances shall a patient be subject to forced labour. Within the limits compatible with the needs of the patient and with the requirements of institutional administration, a patient shall be able to choose the type of work he or she wishes to perform.

4. The labour of a patient in a mental health facility shall not be exploited. Every such patient shall have the right to receive the same remuneration for any work which he or she does as would, according to domestic law or custom, be paid for such work to a non-patient. Every such patient shall, in any event, have the right to receive a fair share of any remuneration which is paid to the mental health facility for his or her work.

Principle 14

Resources for mental health facilities

1. A mental health facility shall have access to the same level of resources as any other health establishment, and in particular:

(a) Qualified medical and other appropriate professional staff in sufficient numbers and with adequate space to provide each patient with privacy and a programme of appropriate and active

therapy;

(b) Diagnostic and therapeutic equipment for the patient;

(c) Appropriate professional care; and

(d) Adequate, regular and comprehensive treatment, including supplies of medication.

2. Every mental health facility shall be inspected by the competent authorities with sufficient frequency to ensure that the conditions, treatment and care of patients comply with these Principles.

Principle 15

Admission principles

1. Where a person needs treatment in a mental health facility, every effort shall be made to avoid involuntary admission.

2. Access to a mental health facility shall be administered in the same way as access to any other facility for any other illness.

3. Every patient not admitted involuntarily shall have the right to leave the mental health facility at any time unless the criteria for his or her retention as an involuntary patient, as set forth in Principle 16, apply, and he or she shall be informed of that right.

Principle 16

Involuntary admission

1. A person may (a) be admitted involuntarily to a mental health facility as a patient; or (b) having already been admitted voluntarily as a patient, be retained as an involuntary patient in the mental health facility if, and only if, a qualified mental health practitioner authorized by law for that purpose determines, in accordance with Principle 4, that person has a mental illness and considers:

(a) That, because of that mental illness, there is a serious likelihood of immediate or imminent harm to that person or to other persons; or

(b) That, in the case of a person whose mental illness is severe and whose judgement is impaired, failure to admit or retain that person is likely to lead to a serious deterioration in his or her condition or will prevent the giving of appropriate treatment that can only be given by

admission to a mental health facility in accordance with the principle of the least restrictive alternative.

In the case referred to in subparagraph (b), a second such mental health practitioner, independent of the first, should be consulted where possible. If such consultation takes place, the involuntary admission or retention may not take place unless the second mental health practitioner concurs.

2. Involuntary admission or retention shall initially be for a short period as specified by domestic law for observation and preliminary treatment pending review of the admission or retention by the review body. The grounds of the admission shall be communicated to the patient without delay and the fact of the admission and the grounds for it shall also be communicated promptly and in detail to the review body, to the patient's personal representative, if any, and, unless the patient objects, to the patient's family.

3. A mental health facility may receive involuntarily admitted patients only if the facility has been designated to do so by a competent authority prescribed by domestic law.

Principle 17

Review body

1. The review body shall be a judicial or other independent and impartial body established by domestic law and functioning in accordance with procedures laid down by domestic law. It shall, in formulating its decisions, have the assistance of one or more qualified and independent mental health practitioners and take their advice into account.

2. The review body's initial review, as required by paragraph 2 of Principle 16, of a decision to admit or retain a person as an involuntary patient shall take place as soon as possible after that decision and shall be conducted in accordance with simple and expeditious procedures as specified by domestic law.

3. The review body shall periodically review the cases of involuntary patients at reasonable intervals as specified by domestic law.

4. An involuntary patient may apply to the review body for release or voluntary status, at reasonable intervals as specified by domestic law.

5. At each review, the review body shall consider whether the criteria for involuntary admission set out in paragraph 1 of Principle 16 are still satisfied, and, if not, the patient shall be discharged as an involuntary patient.

6. If at any time the mental health practitioner responsible for the case is satisfied that the conditions for the retention of a person as an involuntary patient are no longer satisfied, he or she shall order the discharge of that person as such a patient.

7. A patient or his personal representative or any interested person shall have the right to appeal to a higher court against a decision that the patient be admitted to, or be retained in, a mental health facility.

Principle 18

Procedural safeguards

1. The patient shall be entitled to choose and appoint a counsel to represent the patient as such, including representation in any complaint procedure or appeal. If the patient does not secure such services, a counsel shall be made available without payment by the patient to the extent that the patient lacks sufficient means to pay.

2. The patient shall also be entitled to the assistance, if necessary, of the services of an interpreter. Where such services are necessary and the patient does not secure them, they shall be made available without payment by the patient to the extent that the patient lacks sufficient means to pay.

3. The patient and the patient's counsel may request and produce at any hearing an independent mental health report and any other reports and oral, written and other evidence that are relevant and admissible.

4. Copies of the patient's records and any reports and documents to be submitted shall be given to the patient and to the patient's counsel, except in special cases where it is determined that a specific disclosure to the patient would cause serious harm to the patient's health or put at risk the safety of others. As domestic law may provide, any document not given to the patient should, when this can be done in confidence, be given to the patient's personal representative and counsel. When any part of a document is withheld from a patient, the patient or the patient's counsel, if any, shall receive notice of the withholding and the reasons for it and shall be subject to judicial review.

5. The patient and the patient's personal representative and counsel shall be entitled to attend, participate and be heard personally in any hearing.

6. If the patient or the patient's personal representative or counsel requests that a particular person be present at a hearing, that person shall be admitted unless it is determined that the person's presence could cause serious harm to the patient's health or put at risk the safety of others.

7. Any decision whether the hearing or any part of it shall be in public or in private and may be publicly reported shall give full consideration to the patient's own wishes, to the need to respect the privacy of the patient and of other persons and to the need to prevent serious harm to the patient's health or to avoid putting at risk the safety of others.

8. The decision arising out of the hearing and the reasons for it shall be expressed in writing. Copies shall be given to the patient and his or her personal representative and counsel. In deciding whether the decision shall be published in whole or in part, full consideration shall be given to the patient's own wishes, to the need to respect his or her privacy and that of other persons, to the public interest in the open administration of justice and to the need to prevent serious harm to the patient's health or to avoid putting at risk the safety of others.

Principle 19

Access to information

1. A patient (which term in this Principle includes a former patient) shall be entitled to have access to the information concerning the patient in his or her health and personal records maintained by a mental health facility. This right may be subject to restrictions in order to prevent serious harm to the patient's health and avoid putting at risk the safety of others. As domestic law may provide, any such information not given to the patient should, when this can be done in confidence, be given to the patient's personal representative and counsel. When any of the information is withheld from a patient, the patient or the patient's counsel, if any, shall receive notice of the withholding and the reasons for it and it shall be subject to judicial review.

2. Any written comments by the patient or the patient's personal representative or counsel shall, on request, be inserted in the patient's file.

Principle 20

Criminal offenders

1. This Principle applies to persons serving sentences of imprisonment for criminal offences, or who are otherwise detained in the course of criminal proceedings or investigations against them, and who are determined to have a mental illness or who it is believed may have such an illness.

2. All such persons should receive the best available mental health care as provided in Principle 1. These Principles shall apply to them to the fullest extent possible, with only such limited modifications and exceptions as are necessary in the circumstances. No such modifications and exceptions shall prejudice the persons' rights under the instruments noted in paragraph 5 of Principle 1.

3. Domestic law may authorize a court or other competent authority, acting on the basis of competent and independent medical advice, to order that such persons be admitted to a mental health facility.

4. Treatment of persons determined to have a mental illness shall in all circumstances be consistent with Principle 11.

Principle 21

Complaints

Every patient and former patient shall have the right to make a complaint through procedures as specified by domestic law.

Principle 22

Monitoring and remedies

States shall ensure that appropriate mechanisms are in force to promote compliance with these Principles, for the inspection of mental health facilities, for the submission, investigation and resolution of complaints and for the institution of appropriate disciplinary or judicial proceedings for professional misconduct or violation of the rights of a patient.

Principle 23

Implementation

1. States should implement these Principles through appropriate legislative, judicial, administrative, educational and other measures, which they shall review periodically.

2. States shall make these Principles widely known by appropriate and active means.

Principle 24

Scope of principles relating to mental health facilities

These Principles apply to all persons who are admitted to a mental health facility.

Principle 25

Saving of existing rights

There shall be no restriction upon or derogation from any existing rights of patients, including rights recognized in applicable international or domestic law, on the pretext that these Principles do not recognize such rights or that they recognize them to a lesser extent.

[CONTACT](#) [TOP](#) [HOME](#) [INSTRUMENTS](#) [DOCUMENTS](#) [INDEX](#) [SEARCH](#)

© Copyright 1997 - 2002

**Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights
Geneva, Switzerland**