

המעמד המדעי והמשפטי של זיכרונות טראומה מינית בגיל הילדות ששוחזרו לאחר תקופת שכחה (אמנזיה דיסוציאטיבית)

מאת

ד"ר לימור עציוני* ופרופ' אלי זומר**

תקציר

מאמר זה דן במצבן המורכב של נפגעות של עבירות אלימות גופנית ומינית: מחד גיסא, הן עלולות להתקשות בדליית פרטי זיכרון מאירועי פגיעות נפרדות, ומאידך גיסא, הן עשויות לזכור היטב את מהות העבירות שבוצעו בהן. המאמר מחולק לשני היבטים: מדעי ומשפטי. בחלק המדעי אנו מבהירים את ההבדל בין זיכרון טראומה אוטוביוגרפי מילולי, הנחוץ כל כך למתן עדות נהירה וקבילה בבית המשפט, לבין זיכרון משתמע, האופייני לנפגעות טראומה והיכול להתבטא בתגובות התנהגותיות רפלקסיביות לגירויים הקשורים בטראומה, תגובות שאינן מודעות תמיד. לקוראים מוצגים ממצאי מחקרים שנערכו בשיטות מחקר מגוונות ובהן תמיכה הן בתופעת השכחה של זיכרונות התעללות מינית בתקופת הילדות והן בדיוק של זיכרונות התעללות ששוחזרו לאחר תקופת שכחה. בחלק המשפטי אנו בוחנים את מעמד הדוקטרינה המשפטית ביחס לזיכרון המודחק בראי החוק והמשפט. בתחילה אנו עורכים ניתוח משפטי משווה בהתייחסות לארצות הברית. בהמשך אנו מציגים את תהליך הקבלה של זיכרונות טראומה מודחקים ששוחזרו במשפט הישראלי דרך בחינת התפתחות החוק והפסיקה בעשור האחרון, שבו התבססה תופעה נפשית זו כבעלת מעמד משפטי נכבד ואמין.

* סגנית דיקן, המרכז האקדמי שערי משפט. אבקש להודות לעוזרת המחקר הנאמנה שלי, הגב' שני שורץ, על חריצותה, מסירותה ותרומתה למאמר זה.

** פסיכולוג קליני בכיר וחבר סגל בית הספר לעבודה סוציאלית, אוניברסיטת חיפה.

The Scientific and Juristic Standing of Memories of Childhood Sexual Abuse Recovered Following Dissociative Amnesia

Limor Ezioni and Eli Somer

Abstract

In this paper, we explain the complex situation in which survivors of a repeated offence may, on the one hand, experience difficulties in retrieving specific memories of discrete events and, on the other hand, remember well the gist of the crimes they had been victims of. We also clarify the difference between verbal autobiographical memory of trauma, so essential for an admissible court testimony, and implicit memory, characteristic among trauma survivors and often manifested in reflexive behavioral reactions to trauma-related stimuli, reactions that are not always conscious.

We present evidence from research studies performed with various methodologies that render support both to the phenomenon of amnesia from memories of childhood sexual abuse, as well as to the accuracy of memories of abuse recovered after a period of amnesia. In the legal section of this paper we examine the juristic standing of repressed and recovered memories of trauma in both legislation and court cases. We first conduct a comparative law analysis, referring to the United States. We subsequently describe how repressed and recovered memories of trauma have been accepted over the last decade by the courts. We examine Israeli law and court rulings that have regarded recovered memories of trauma as reliable and granted the phenomenon a sound legal standing.

מבוא**א. המעמד המדעי**

1. הקדמה
2. על מהות תופעת הזיכרון
3. שתי אסכולות ביחס לדיוק הזיכרון
4. התפתחות זיכרון אצל ילדים
5. מחקרים אמפיריים על שכחה של התעללות מינית בזמן הילדות (CSA);
 - א. מחקרים קליניים על שכחה של טראומה מינית בגיל הילדות
 - ב. מחקרי קהילה (לא קליניים) על שכחה של טראומה מינית בגיל הילדות
 - ג. מחקרי דגימה אקראית על שכחה של טראומה מינית בגיל הילדות
 - ד. מחקרי אורך (פרוספקטיביים) על שכחה של טראומה מינית בגיל הילדות
6. הדיוק של זיכרונות התעללות שנשכחו וחזרו לזיכרון (משוחזרים) לעומת זיכרונות התעללות רציפים
7. הדחקה ודיסוציאציה במעבדה: כיצד הופכת הימנעות קוגניטיבית למחסום דיסוציאטיבי?
8. מודלים של בעלי חיים המדגימים שכחה של טראומה
9. סיכום

ב. המעמד המשפטי

1. בארצות הברית
 - א. במישור האזרחי
 - ב. במישור הפלילי
2. בישראל
 - א. בחקיקה
 - ב. הדוקטרינות המשפטיות – זיכרון מודחק, זיכרון שגוי, עדות כבושה
 - ג. בפסיקה
 1. ג. 1. פסיקה קודמת לעניין פלוני
 2. ג. 2. ע"פ 5582/09 "עניין פלוני" – "עימות חזיתי" ראשון בין הדוקטרינות
 3. ג. 2. פסיקה מאוחרת לעניין פלוני
3. סיכום: עדות על סמך זיכרון מודחק לאחר עניין פלוני;

ג. סיכום כללי**מבוא**

הדיון המשפטי סביב קבילותן של עדויות המסתמכות על זיכרונות מודחקים הוא אחת הדוגמאות לנחיצותה של הגישה הרב-תחומית בזירה המשפטית. בניתוח עדויות וממצאים לאור הדוקטרינות המקובלות בדיני הראיות, פסקי הדין העוסקים בסוגיה זו נוטים להסתמך גם על מחקרים

מעולם הפסיכולוגיה והפסיכיאטריה. נושא סבוך זה דורש מהמשפטן היכרות מעמיקה עם השיח העכשווי בספרות המדעית באשר למהותה של תופעת הזיכרון, למנגנון התפתחותם של זיכרונות ולמידת הדיוק שניתן לייחס לזיכרונות ששוחזרו לאחר תקופת שכחה, לעומת זיכרונות רציפים. מאמר זה מבקש להגיש לעוסקים בתחום, הן מהפרקטיקה הן מהאקדמיה, את עיקרי השיח בשני העולמות המשיקים זה לזה בסוגיית הזיכרון המודחק: **החלק הראשון** יעסוק בפן המדעי של הסוגיה ויצג את העימות בין אסכולת אפשרות ההטעיה לבין אסכולת דיוק המהות, לצד סקירת תוצאות המחקרים האמפיריים שנערכו בתחום. **החלק השני** יציג את האופן שבו התמודדה החקיקה והפסיקה בישראל עם עדויות המבוססות על זיכרונות מודחקים ששוחזרו, לפני ואחרי עניין פלוני (ע"פ 5582/09), ויבקש לנסח "שורה תחתונה" לגבי קבילותן של ראיות מסוג זה נכון להיום.

א. המעמד המדעי

(1) הקדמה

חוסר יכולת להיזכר באירועים משמעותיים או חלקים מהם היא תופעה קלינית המוכרת כאמנזיה דיסוציאטיבית (ניתוקית, כלומר על רקע ניתוק נפשי ולא על רקע פגיעה אורגנית במוח), ומתוארת במגדיר ההפרעות הנפשיות של החברה הפסיכיאטרית האמריקנית הן כתסמין אבחוני ייחודי להפרעת דחק פוסט-טראומטית (Post-Traumatic Stress Disorder, PTSD) והן כהפרעה בזכות עצמה.¹ תופעת שחזור (Recovery) של זיכרונות על התעללות מינית בילדות לאחר אמנזיה דווחה בספרות המחקרית לראשונה לפני 28 שנים,² ומאז נחקרה פעמים רבות. כבר לפני 16 שנה דווח על 68 מאמרי מחקר בנושא זה,³ ונפח המחקר האמפירי בנושא זה הוכפל מאז בעת כתיבת מאמר זה.⁴

1 American Psychiatry Ass'n, *Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders*, 5th ed., 2013.

2 J. Herman & E. Schatzow, "Recovery and Verification of Memories of Childhood Sexual Trauma", 4 *Psychoanalytic Psychology* 1 (1987).

3 D. Brown et al., "Recovered Memories: The Current Weight of the Evidence in Science and in the Courts", 27, *The Journal of Psychiatry and Law* 5 (1999).

4 ראו למשל רשימת המקורות המופיעה ב"נייר עמדה נתמך ראיות מדעיות בנושא זיכרונות טראומה 'משוחזרים' או מנותקים", **זיכרון טראומטי** (27.12.2014), זמין ב-traumatic-memory.org/he/scientificallly-based-opinion-about-traumatic-memory.

(2) על מהות תופעת הזיכרון

המחלוקת בדבר זיכרונות טראומה מינית בגיל הילדות קשורה בבלבול בין שני ממדי זיכרון שאותם נסקור כאן בקצרה. המשתנים העיקריים של זיכרון אישי, נרטיבי (סיפורי) הם: שלמות, דיוק, ארגון וביטחון. **שלמות** זיכרון מוגדרת כסך כל הפרטים שזוכרים על אודות אירוע נתון. מונחים כמו אמנזיה או היפרמנזיה (זיכרון יתר) מתארים את הקטבים של ממד זה: זיכרון החסר בפרטים רבים או בלתי מושלם לעומת זיכרון מושלם של האירוע. **דיוק** של זיכרון קשור בהתאמה בין פרטי האירוע שנזכרו לבין עובדות האירוע. **ארגון** של זיכרון משקף את הסדר העוקב של הפרטים הנזכרים. זיכרון מאורגן מאוד עולה בקנה אחד עם סדר השתלשלות ההתרחשויות באירוע, ואילו פרטי זיכרון מאורגן פחות אינם הולמים את סדר האירועים העובדתיים, גם אם הזיכרון שלם ומדויק. **ביטחון** הוא ממד המתייחס למידת האמון שיש לאדם ביחס לשלמות, לדיוק ולארגון של זיכרונו. בהקשר של הדיון בזיכרון משוחזר חשוב להבין ששלמות ודיוק הם ממדי זיכרון בלתי תלויים שאין לבלבל ביניהם. דהיינו, הקביעה אם זיכרון מסוים הוא מושלם יותר או פחות אומרת מעט מאוד על מידת הדיוק של הזיכרון. למשל, לפעוטות יש בדרך כלל זיכרון בלתי מושלם, אבל לא שגוי, ביחס לאירועים טעונים מבחינה רגשית. יש גם מבוגרים שנפגעו מטראומה המציגים זיכרונות בלתי מושלמים ביחס לאירוע הפגיעה, אבל חוסר שלמות זה של פרטי הזיכרון אומר מעט מאוד על מידת הדיוק שלו.

גם רמת ארגון הזיכרון איננה קשורה למידת דיוקו. טעות רווחת שאנו נתקלים בה בבית המשפט היא אסטרטגיית חקירה שבה מודגשים בפני בית המשפט חוסר עקביות של קורבן העבירה או טעויות שלה בהצגת סדר השתלשלות האירועים הנטענים. למעשה, חוסר עקביות בארגון פרטי אירועי טראומה לאורך היזכריות חוזרות אינו משקף בהכרח חוסר דיוק של מהות הפרטים הנזכרים. למשל, בהשוואה לנבדקים שצפו בצילומים לא טראומטיים של תאונת דרכים, אלה שנחשפו לצילומים טראומטיים זכרו טוב יותר בחלוף הזמן את מהות האירוע אבל זכרו פחות טוב פרטים ספציפיים, שוליים (Christianson & Loftus, 1987). כשאירוע טראומטי הוא חלק מעבירה מתגלגלת, כמו ניצול חוזר של קורבן ביחסי מרות או גילוי עריות, סביר שהקורבנות ייזכרו בחלוף הזמן פחות טוב בפרטים שוליים כמו תאריכי האירועים או מקום ההתרחשות של כל אירוע, אבל יזכרו היטב את מהות האירוע.

דרגת הביטחון בזיכרון גם היא אינה מעידה על מידת הדיוק שלו. למשל, יש נפגעות טראומה שמידת הביטחון שלהן בזיכרונות הטראומה משוחזרו

נמוכה ביותר, למרות קיומן של ראיות תקפות שהאירוע התרחש. לדוגמה אישה, שהייתה מטופלת של המחבר השני, החליטה לשאול את אחיה אם פגע בה מינית בילדותה על רקע חשדות מעורפלים שהיו לה ושהם הטיחה ספק. האח אכן אישר את חשדה, התוודה בפניה ותיאר לה את מעשיו, ואף על פי כן לא הצליחה המטופלת לשחזר את כל פרטי הזיכרון והמשיכה לפקפק בעובדות שסיפר האח. גם ההיפך יכול לקרות. אנשים שהיו נתונים להליכי השאָה (סוגסטיה) אינטנסיביים, עשויים להיות בטוחים בזיכרון גם אם הוא אינו מדויק; למשל, תשאול עקבי מוטה בתוך טיפול שבו מופעל לחץ מצד מטפלת תוך שימוש בדמיון מודרך או בהיפנוזה. לדוגמה: "אם את רוצה להחלים את חייבת להיזכר עכשיו בגילוי העריות שאבא ביצע בך". השאָה כזו עלולה להשפיע על מטופלת להאמין בזיכרון שגוי, או לפחות להשפיע על דיוק הפרטים הנזכרים. מסיבות אלו לא קיים, כמובן, מחקר מעבדה על השתלה של זיכרונות טראומה בנפשם של נבדקים. עם זאת, תועדו מקרים שבהם ניתן היה לשתול פרט שגוי בתוך זיכרון טראומה אמתי באמצעות השאָה (למשל, Nourkova, Bernstein & Loftus, 2004).⁵

3) שתי אסכולות ביחס לדיוק הזיכרון

שתי אסכולות מרכזיות בולטות במדעי הזיכרון בכל הנוגע לדיוק של זיכרון נרטיבי העוסק באירועים משמעותיים ומעוררי רגש. **אסכולת האפשרות להטעיה של הזיכרון** (Memory Fallibility School) מדגישה את היבט ההבניה־מחדש (Reconstruction) של הזיכרון האנושי ואת איהדיוק שלו בגלל השפעות של דעיכת זיכרון או השפעות מפריעות והשאתיות.⁶ **אסכולת הדיוק במהות** (Gist Accuracy School) מדגישה את העובדה כי עבור רוב האירועים המשמעותיים, מהות האירוע נשמרת בזיכרון באופן מדויק, בעוד שפרטים שוליים וכאלה שאינם רלבנטיים לעלילה אינם נשמרים בזיכרון בצורה מדויקת.⁷ המעמד המדעי של אסכולת האפשרות להטעיה של הזיכרון מתבסס על מחקרים נרחבים על הפרעות בזיכרון והשאות של מידע מוטעה לאחר־אירוע. הראיות המחקריות מראות כי זיכרון (שלא עבר השאָה מוטיית) של רוב החוויות המשמעותיות והטעונות מבחינה

5 Nourkova, V., Bernstein, D. M. & Loftus, E. F. "Altering Traumatic Memory", *Cognition and Emotion*, 18 (4) (2004), pp. 575-585.

6 E. F. Loftus, "The Malleability of Human Memory", 67 *American Scientist*. 312 (1979).

7 D. Brown et al., *Memory, Trauma Treatment and the Law*, Norton, 1998.

רגשית מגיב בהתאם לאסכולת הדיוק במהות.⁸

(4) התפתחות זיכרון אצל ילדים

כבר בגיל 9 חודשים פעוטות מתחילים לחקות את התנהגות הוריהם.⁹ ואמנם, ילדים מפתחים זיכרון התנהגותי לפני שהם מפתחים זיכרון אוטוביוגרפי. פעוטות לומדים (וזוכרים) קודם היכן מונחים הצעצועים, כיצד להשחיל טבעות על קונוס ואיך לשחק בהאכלת בובה, ורק מאוחר יותר, בגיל 18 חודשים לערך, הם מתחילים לפתח זיכרון אוטוביוגרפי שמגיע לבשלותו המלאה בגיל 4. בשלב זה מסוגלים רוב הילדים לזכור ולתאר במילים את מה שהם זוכרים ברמה ההתנהגותית. מהלך התפתחות זה של הזיכרון מסביר הן מדוע לרוב המבוגרים קשה לתאר זיכרונות מגיל הינקות והן את תופעת אמנזיית הינקות. עם זאת, אירועי ינקות רבי עוצמה רגשית, כמו לידת אח, אשפוז משמעותי בבית חולים או התעללות עשויים להיצרב בזיכרון האוטוביוגרפי הבוגר גם אם התרחשו לפני גיל שנתיים. אף שרוב אירועי החיים מאוחסנים ונדלים ממאגר הזיכרון האוטוביוגרפי, יש אנשים שאירועי חיים קשים, כמו אירועי טראומה, מאוחסנים ונדלים אצלם מתוך מאגר הזיכרון ההתנהגותי. סוג זיכרון זה מכונה גם זיכרון הליכי (פרוצדורלי), או זיכרון משתמע, והוא הזיכרון שמאפשר לנו לבצע התנהגויות מסוימות בלי חשיבה מודעת על הביצוע (כמו נהיגה או שחייה). זיכרון זה כולל גם הימנעות ורתיעה התנהגותית אוטומטית מגירויים מסוכנים. למשל, רתיעה של אישה צעירה מגברים מזדקנים על רקע ניצול מיני בידי סבה בילדותה, עוד טרם היזכרותה המפורשת בפרט אוטוביוגרפי זה. אף שאנשים אלה עשויים לנתק מהכרתם (Dissociate) את הזיכרון האוטוביוגרפי הטראומטי, הזיכרון ההליכי, המשתמע, עשוי להשתמר בצורת שחזורים בלתי מודעים של האירועים בתוך מערכות יחסים (למשל, תוקפנות בלתי מובנת כלפי דמויות שמאוחר יותר מתברר דמיון לפוגע) או תגובות רתיעה רפלקסיביות לא מודעות, והתנהגויות הימנעות (למשל, תגובות סלידה ממין בקרב נפגעות גילוי עריות עוד טרם היזכרותן המפורשת במסכת הניצול המיני).¹⁰

8 ש.ם

9 E. J. H. Jones & J. S. Herbert, "Imitation and the Development of Infant Learning, Memory, and Categorisation", *Revue de primatologie* (2009), <http://primatologie.revues.org/236>.

10 ראו *American Psychiatric Ass'n, APA Board of Trustee's Statement on Memories of Sexual Abuse* 1993.

(5) מחקרים אמפיריים על שכחה של התעללות מינית בגיל הילדות
(Child Sexual Abuse, CSA)

א. מחקרים קליניים על שכחה של טראומה מינית בגיל הילדות

מחקרים קליניים רבים על שכחה של CSA מראים שחלק מאלה שהיו בטיפול נפשי בעקבות טראומות ילדות מיניות מדווחים על שכחה מלאה של אירועי ההתעללות, בתקופה מסוימת בחייהם (העובדה שהם מדווחים על השכחה לחוקרים מעידה, כמובן, על כך שבעת איסוף הנתונים זכרו את שאירע להם). במהלך סקירת הספרות שערכנו זיהינו כמה מחקרים כאלה ובהם שיעור שכחת הטראומה המינית בילדות הממוצע היה 34% ; למשל: 50–46% שכחה בקרב נשים שהיו בטיפול ושלחן רקע של טראומה מינית בגיל הילדות במסגרות שונות.¹¹ מבין המחקרים הקליניים שתיעדו את תופעת השכחה של אירועי טראומה מינית בגיל הילדות ראוי לציון מחקרה של אליזבת לופטוס ועמיתיה.¹² אף שלופטוס עומדת בחוד מחנה המפקקים בתוקף המדעי של שכחת זיכרונות טראומה, היא מדווחת שמצאה במחקרה כי 19% מנבדקה דיווחו שהם שכחו זמנית את ההתעללות שעברו. שיעורי הדיווח על שכחה מלאה של כל פרטי ההתעללות היה גבוה יותר בקרב אנשים שאובחנו כסובלים מהפרעות דיסוציאטיביות קשות (הפרעות נתק נפשי המופיעות בדרך כלל בעקבות התעללות), והגיע לממוצע של 52% מהנבדקים עם אמנזיה בקבוצה זו. למשל, חוקרים הולנדים דיווחו על 62%,¹³ ובמחקר אחר¹⁴ 93% ממטופלים עם הפרעות דיסוציאטיביות דיווחו על שכחה מלאה של אירועי הטראומה המינית בילדותם.

ב. מחקרי קהילה (לא קליניים) על שכחה של טראומה מינית בגיל הילדות

למחקרי קהילה מגויסים נבדקים לא מתוך מרפאות טיפול נפשי אלא

- 11 R. Fivush & V. J. Edwards, "Remembering and Forgetting Childhood Sexual Abuse", 13, *J. Child Sexual Abuse* 1 (2004); M. S. Crowley, "Memories of Childhood Abuse: Narrative Analyses of Types, Experiences, and Processes of Remembering", 22, *J. Interpersonal Violence* 1095 (2007); M. S. Crowley, "Three Types of Memory for Childhood Sexual Abuse: Relationships to Characteristics of Abuse and Psychological Symptoms", 17, *J. Child Sexual Abuse* 71 (2008)
- 12 E. F. Loftus et al., "Memories of Childhood Sexual Abuse: Remembering and Repressing", 18, *Psychol. Women Q.* 67 (1994).
- 13 E. R. S. Nijenhuis et al., "Peritraumatic Somatoform and Psychological Dissociation in Relation to Recall of Childhood Sexual Abuse", 2, *J. Trauma Dissociation* 39 (2001).
- 14 Onno van der Hart et al., "Memory Fragmentation in Dissociative Identity Disorder", 6, *J. Trauma Dissociation* 55 (2005).

מתוך הקהילה. למחקרים כאלה יש ערך מוסף משום שהם מספקים הן הערכה לגבי שכיחות התופעה בקהילה והן נתונים נקיים מכל חשש להטיה בטיפול. רוב מחקרי הקהילה על שכחה של טראומה מינית בגיל הילדות בדקו סטודנטים או אנשים בקהילה (לא מטופלים בהווה או בעבר שניתן לטעון בעניינם כי ייתכן שעברו השאה כלשהי בטיפול) המדווחים על היסטוריית התעללות בילדותם. שיעור השכחה המלא במדגמים אלה עומד על 28% בממוצע, והוא קרוב למדי לשיעור המדווח באוכלוסיות קליניות. ממצאים אלה מפריכים את ההשערה ששכחה מלאה של טראומה מינית בגיל הילדות היא תוצאה של השפעה סוגסטיבית של המטפל. למשל: אפסטיין ובוטומס בדקו מדגם של סטודנטים באוניברסיטה ומצאו כי 30% מהם עברו התעללות בילדותם ולא זכרו אותה כלל בשלב כלשהו בחייהם,¹⁵ גם לופטוס (המובילה, כאמור, את מחנה החוקרים המפקפקים בתוקף זיכרונות טראומה מודחקים) ועמיתיה מצאו שיעור של 30% שכחה של טראומות מיניות בילדות בקרב סטודנטים,¹⁶ ואילו גרוסמן מצא ששיעור הנבדקים ששכחו טראומות מיניות בילדות עמד על 50%.¹⁷

ג. מחקרי דגימה אקראית על שכחה של טראומה מינית בגיל הילדות

דגימה אקראית של נבדקים מנטרלת הטיות שעלולות לנבוע מטעויות דגימה ויכולה לספק הערכה לגבי השכיחות באוכלוסייה הכללית של דיווח עצמי על שכחה של טראומה מינית בגיל הילדות. מחקרים שונים בתחום אימצו טכניקה זו, למשל, מחקר שדגם אקראית פסיכולוגים הולנדיים שאל את הנבדקים אם נוצלו מינית בילדותם והאם הייתה תקופה בחייהם שבה לא זכרו את ההתעללות. מקרב 13.3% שדיווחו על התעללות מינית בילדותם 39% לא זכרו חלק מהפגיעות או את כל מעשי הפגיעה.¹⁸ דגימה אקראית של יועצים הראתה שבקרב אלה שדיווחו על היסטוריה של התעללות מינית בילדותם, 17% דיווחו על שכחה מלאה ו-35% דיווחו על שכחה חלקית של טראומה מינית בגיל הילדות. מעבר למחקרים, ממוצע השכחה המדווחת של התעללות בילדות באוכלוסייה הכללית עומד,

M. A. Epstein & B. L. Bottoms, "Memories of Childhood Sexual Abuse: A Survey of Young Adults", 22, *Child Abuse Neglect* 1217 (1998).

S. Joslyn et al., "Remembering and Forgetting Childhood Sexual Abuse", 5, *Memory* 703 (1997).

F. K. Grossman et al., *With the Phoenix Rising: Lessons from Ten Resilient Women Who Overcame the Trauma of Childhood Sexual Abuse*, 1999.

Y. Westerhof et al., "Forgetting Child Abuse: Feldman-Summers and Pope's (1994) Study Replicated among Dutch Psychologists", 7, *Clinical Psychol. Psychotherapy* 220 (2000).

להערכתנו, על כ־22%. לאחר הפחתה בגובה 2.1% לקיזוז דיווחים כוזבים אפשריים,¹⁹ אנו אומדים את שיעור תופעת השכחה של התעללות מינית בילדות באוכלוסייה ב־21% מהקורבנות לכל הפחות.

ד. מחקרי אורך (פרוספקטיביים) על שכחה של טראומה מינית בגיל הילדות

בניגוד למחקרים רטרוספקטיביים שבהם טראומה מינית בגיל הילדות מדווחת על ידי משתתפי המחקר (לפעמים עם תיקוף אובייקטיבי ולפעמים בלעדיו), מאפיין חשוב של מחקרי אורך רבים על טראומה מינית בגיל הילדות הוא שעובדת ההתעללות קיבלה תוקף חיצוני. למשל, על ידי גיליונות רפואיים, רישומי מחקר שנערך בזמן ההתעללות או פסיקות בית משפט. במחקרים אלה נערך מעקב אחר הנפגעות והנפגעים לאורך שנים, ורק לאחר מכן הם רואיינו ביחס למצבי דחק שחוו בילדותם. הספרות המדעית מראה שכשליש ממי שחוו התעללות מינית בגיל הילדות שקיבלה תוקף אובייקטיבי, למשל, על ידי פסיקת בית משפט או רישומי מחקר או גיליונות רפואיים, אינם נזכרים באירועי הטרומה בריאיונות שנערכים להם בחלוף 10–20 שנה למן האירועים, אף שהם מתבקשים לדווח על אירועי דחק וטראומה מילדותם. חלקם אינם מצליחים להיזכר בפגיעה שחוו גם כשמזכירים להם מפורשות את התיעוד הקיים ביחס למה שעברו. תתדיווח כזה יכול אמנם לבטא הערכה שגויה של הפגיעה (דהיינו, פירוש האירוע כאילו לא היווה פגיעה מינית), הימנעות קוגניטיבית, אמנזיה דיסוציאטיבית, ולעיתים נדירות, שכחה רגילה. אחוזי אידיוח על טראומה מינית בגיל הילדות במחקרי אורך הם בשיעור ממוצע של 36%.²⁰ במחקר האורך בן 17 השנה שהובילה ויליאמס, מדווחות שתי קבוצות עם בעיות זיכרון ביחס לטראומה המתועדת: קבוצה של נשים ששכחו את הפגיעה ואחר כך נזכרו בה (16%) וקבוצה שלא נזכרה בפגיעה גם בעת הריאיון המדוקדק ששאל גם מפורשות על אירועי טראומה מינית, ושנערך בחלוף 17 שנה מאז האירוע המתועד (38%).

19 M. Heenan & S. Murray, "Study of Reported Rapes in Victoria 2000-2003: Summary Research Report", *Victoria Police*, http://www.police.vic.gov.au/retrievemedia.asp?Media_ID=19462.

20 Bonanno et al., 2002, 2003 (34%); G. S. Goodman et al., "A Prospective Study of Memory for Child Sexual Abuse: New Findings Relevant to the Repressed-Memory Controversy, 14, *Psychol. Sci.* 113 (2003) (15%); Widom & Morris, 1997, 39%; L. M. Williams, "Recall of Childhood Trauma: A Prospective Study of Women's Memories of Child Sexual Abuse", 62, *J. Consulting & Clinical Psychol.* 1167 (1994) (38%); Williams & Banyard, 1998, 55%.

בחלק מהמחקרים שנסקרו לצורך כתיבת מאמר זה נשאלו נבדקים שנזכרו בהתעללות מינית בילדותם אם הם הביאו בחשבון את האפשרות שזיכרונותיהם עלולים להיות מעוותים או כוזבים. 2.5% מהמשיבים באחד המחקרים ענו שנזכרו במקרי התעללות מינית בילדותם אבל החליטו מאוחר יותר כי הם שגויים. 2.5% אחרים שחזרו במהלך טיפול נפשי זיכרונות התעללות, וחזרו בהם מאוחר יותר (Dale & Allen, 1998). במחקר אחר 5% מהמשיבים סברו כי ייתכן ואמונתם שעברו התעללות התפתחה בהשפעת אדם אחר (Epstein & Bottoms, 1998) ו-1.7% מהמתלוננות במשפטים פליליים על התעללות מינית בילדות מסרו בריאיון, שנערך להן 13 שנים לאחר המשפט, כי ההאשמה הייתה שגויה (Goodman et al., 2003). במילים אחרות, המחקר מראה בצורה עקבית כי שיעור הדיווחים העצמיים הכוזבים על התעללות מינית בילדות עומד על כ-5%. נתון זה זהה לשיעור האנשים באוכלוסייה הכללית שזיכרונותיהם מועדים להשפעה על ידי אחרים (Brown et al., 1999). כלומר, שיעור זיכרונות השווא באוכלוסיית אנשים המדווחים על זיכרונות מודחקים או משוחזרים על אודות פגיעות מיניות בילדותם, זהה לשיעור התופעה של זיכרונות שווא באוכלוסייה הכללית. לסיום תת־פרק זה, עלינו לציין כי חזרה מדיווח על התעללות מינית בילדות מתרחשת גם במקרים של דיווח שהיה אמת במקור. במקרים כאלה, החזרה מן הדיווח ותיאורו כשגוי עשויה לייצג ניסיון להימנע מנידוי משפחתי וחברתי או מנגנון הגנה נפשי של הכחשה. במילים אחרות, שיעור זיכרונות השווא על אודות פגיעות מיניות בילדות עשוי להיות אף נמוך מ-5%.²¹

(6) הדיוק של זיכרונות התעללות שנשכחו וחזרו לזיכרון (משוחזרים) לעומת זיכרונות התעללות רציפים

מחקרים מדעיים על מידת הדיוק של זיכרונות משוחזרים של התעללות מינית בילדות ושל זיכרונות אחרים מראים שהם מדויקים כמו זיכרונות רציפים של התעללות מינית בילדות בכל הנוגע למהות (Gist) העלילה בזיכרון ולהיבטים הרגשיים המשמעותיים בה. במילים אחרות, מידת הדיוק של זיכרון איננה קשורה לשאלה אם היה רציף או שוחזר.²² גם במקרים שבהם התעללות מינית בילדות נשכחה לחלוטין במשך שנים ארוכות,

21 Parga, C.C. (2008). Legal and scientific issues surrounding victim recantation in child sexual abuse cases. *Georgia State University Law Review*, 24 (3), 779-812.

22 ראו למשל את מחקר האורך של C. S. Widom & Morris, 1977: S. Morris, "Accuracy of Adult Recollections of Childhood Victimization: Part 2. Childhood Sexual Abuse" 9, *Psychol. Assessment* 34 (1997)

נמצא כי מידת הדיוק של זיכרונות אלה ניתנת לאישוש אובייקטיבי. באחד המחקרים התבקשו הן קורבנות גילוי עריות והן ההורים הפוגעים לחפש ראיות התומכות בהאשמה או מפריכות אותה, כמו למשל, הודאת ההורה המואשם, הצהרות עדי ראייה, ראיות נסיבתיות והקשריות אחרות. נמצא כי ב-70% מהמקרים הראיות מתקפות את דיוק הזיכרונות, בלי הבדל בין זיכרונות שהיו רציפים ובין אלה ששוחזרו.²³

(7) הדחקה ודיסוציאציה במעבדה: כיצד הופכת הימנעות קוגניטיבית למחסום דיסוציאטיבי?

מחקר מעבדה שפורסם בכתב העת היוקרתי *Nature* בחן את התוצאות של שכחה מכוונת.²⁴ נבדקים התבקשו ללמוד זוגות מילים עד שזכרו אותם היטב, ובהמשך קיבלו הוראה לא לזכור מילה אחת מזוג המילים במשך 10 פעמים. לאחר מכן, קיבלו הנבדקים הוראה להפסיק את חסימת המילה. למרות ההוראה להפסיק את החסימה, זיכרון המילה שנחסמה בכוונה קודם לכן נפגע באופן משמעותי כשהתבקשו לחזור ולזכור אותה. דהיינו, דיכוי רצוני חוזר ונשנה של מילים יצר קושי בשליפתן מתוך הזיכרון מאוחר יותר. הממצא מדגים מנגנון מוחי הפוגע בשמירת זיכרונות לאחר מאמץ מכוון לא לזכור אותם. שחזור של המחקר הזה באמצעות מכשירי דימות מוח (Neuroimaging), שפורסם בכתב עת עתיר המוניטי *Science*, הראה כי בעת דיכוי זיכרון היעד נמדדה פעילות עצבית רצונית במוח "מלמעלה למטה" שיצרה עכבה בפעילות ההיפוקמפוס – האזור במוח הקשור בזיכרון סמנטי ובשליפה מהזיכרון.²⁵ כלומר, המנגנון המוחי שעומד מאחורי תופעת אמנזיה דיסוציאטיבית ושכחה של אירועי טראומה עשוי להתחיל בדיכוי מכוון של הזיכרון המאיים ונטרול פעולת ההיפוקמפוס, שלא מאפשר את שליפתו בחלוף הזמן, גם כשרוצים בכך.

(8) מודלים המדגימים שכחה של טראומה בקרב בעלי חיים

מודלים המתארים התנהגות בעלי חיים היו מאז ומתמיד נדבך חשוב בחקר ההיבטים הפיזיולוגיים והביוכימיים של דחק על המוח. הסיבות לכך רבות, אבל בין החשובות יש לציין את האפשרות להתגבר על הגבלות

C. J. Dalenberg, "Accuracy, Timing and Circumstances of Disclosure in Therapy of Recovered and Continuous Memories of Recovered and Continuous Memories of Abuse", 24, *J. Psych. & L.* 229 (1996).

M. C. Anderson & C. Green, "Suppressing Unwanted Memories by Executive Control", 410, *Nature* 131 (2001).

M. C. Anderson et al., "Neural Systems Underlying the Suppression of Unwanted Memories", 303, *SCIENCE* 232 (2004).

האתיקה המתקיימות במחקר מסוג זה בבני אדם. למשל, חוקרי טראומה במעבדת בעלי חיים יכולים לווסת את מידת החשיפה לטראומה ואת עוצמתה, ויכולים לבדוק את השפעת הטרואומה על המוח באמצעים פולשניים שאינם אפשריים במחקר על בני אדם. כיום רווחת הסכמה בין מומחים בתחום כי מודלים של איום קיומי במעבדה מראים כי בקרב בעלי חיים נוצרות תגובות התנהגותיות (כמו חרדה והימנעות) ופיזיולוגיות (כמו פעילות באזור ההיפוקמפוס במוח) הדומות לאלה הנוצרות בקרב בני אדם. לפיכך, יש תוקף מדעי למודלים המתארים התנהגות של בעלי חיים בתחום הדחק והטראומה, וניתן להסיק מהם מסקנות לגבי תהליכים מקבילים בבני אדם.²⁶

ממצאי מחקר מעבדה שפורסמו לאחרונה הראו שעכברים שזכרו זיכרון של הלם חשמלי שנחווה במצב עירור ספציפי של המוח, וכי אותם עכברים נזכרו מחדש בטראומה והגיבו בתגובות פחד וקיפאון לאחר שקיבלו תכשיר ששחזר את מצב העירור שמוחם היה שרוי בו בעת החשיפה לאירוע.²⁷

מדענים אלה מצאו כי כאשר זיכרון של טראומה נצרב במוח מופעלים בו קולטנים ספציפיים וכי רק הפעלה מחדש של קולטנים אלה מאפשרת היזכרות בטראומה. כלומר, טראומה יכולה להישכח גם בקרב בעלי חיים, ושחזור זיכרון הטראומה שנשכח (או הודחק) תלוי גם בהחזרת המוח למצב הפיזיולוגי שהיה נתון בו בעת החשיפה לאירוע הדחק. בעת כתיבת דברים אלה קבוצת מדענים זו שוקדת על פיתוח תכשיר שיוכל להפעיל את הקולטנים הקשורים ברישום הטראומה במוח, ובכך לאפשר לבני אדם המעוניינים בכך, והנהנים מתמיכה פסיכולוגית מקצועית, לשחזר זיכרונות טראומה מודחקים.

סיכום (9)

שכחה (אמנזיה דיסוציאטיבית) של טראומה מינית בגיל הילדות היא בעלת תוקף מדעי איתן המתבסס על עשרות מחקרים שנערכו בשיטות מחקר שונות ומגוונות. מחקרים אלה הניבו תוצאות המצביעות באופן מצטבר על אותה מסקנה: שכחה של אירועי טראומה ושחזורם המאוחר היא תופעה אפשרית ולא נדירה. התופעה תועדה בהרחבה והודגמה באופן ניסויי גם

S. Goswami, O. Rodriguez-Sierra, M. Cascardi, & D. Paré, "Animal Models of Post-Traumatic Stress Disorder: Face Validity", *Frontiers in Neuroscience*, 7(89) (2013), doi: 10.3389/fnins.2013.00089.

V. Jovasevic et al. "GABAergic Mechanisms Regulated by miR-33 Encode State-Dependent Fear", *Nature Neuroscience* (2015)., doi:10.1038/nn.4084.

במחקרי מעבדה. קיימות ראיות מחקריות רבות לכך ששיעור הטעות בשחזור זיכרונות אלה אינו שונה משיעור הטעות בשחזור זיכרונות רציפים באוכלוסייה הכללית ועומד על 5% או פחות. המסקנה המתחייבת ממסד נתונים מדעי זה היא שזיכרונות של קורבנות פשע שנפלו קורבן למעשי פגיעה והתעללות אכן עלולים להפוך בלתי נגישים להכרה המודעת במשך תקופה ארוכה. עוד מלמדים אותנו נתוני המחקר כי בתנאים מסוימים, חלק מזיכרונות הטראומה שהודחקו מן הזיכרון עשויים להשתחזר בצורה אמינה. מאחר שאין ראיות לכך שזיכרונות טראומה ששוחזרו לאחר אמנזיה דיסוציאטיבית נופלים בדיוקם מזיכרונות טראומה רציפים, הרי שמבחינה מדעית, אין מניעה להצגתם כראיה קבילה בבית המשפט. בחלק הבא של המאמר נבחן כיצד התמודד בית המשפט הישראלי עם סוגיה זו.

ב. המעמד המשפטי של זיכרונות טראומה מודחקים ששוחזרו

תלונות על טראומה מינית בגיל הילדות בכלל וגילוי עריות בפרט הן דוגמה נפוצה לעדויות שקשה להוכיח את אמיתותן. ככלל, תופעה זו אמנם איננה נדירה, ובכל זאת איננו יודעים עליה די, שכן מדובר במעשים פוגעניים הנעשים בחדרי חדרים בהסתר. אחד ההיבטים הבולטים בעבירות מין, ובפרט של גילוי עריות, הוא "קשר השתיקה והבושה", התורם לכיבוש התלונות באופן המקשה על הצגת ראיות אובייקטיביות לבית המשפט, הנסמך על אישומים המתבססים על עדויות אנושיות גרידא. בנוסף, רוב המעשים התחוללו זמן רב לפני נתינת העדות בבית המשפט.

1) בארצות הברית

לקראת שנות התשעים של המאה הקודמת הועלתה לראשונה תאוריית הזיכרון המודחק בשיח המשפטי בארצות הברית.²⁸ מקרים של הזיכרות

28 שני מקרים מפורסמים הינם פרשת טייסון ופרשת פרנקלין. בפרשת טייסון, 1986, דחה בית המשפט העליון של וושינגטון את מועד ההתיישנות, במקרה של נערה הטענה כי אביה התעלל בה מינית כשהייתה ילדה אך היא נזכרה במעשים רק חמש עשרה שנים מאוחר יותר עקב טיפול פסיכולוגי. שנתיים לאחר מכן שונה החוק במדינת וושינגטון וניתן היה להגיש תביעה נזיקית-אזרחית גם אם חלה התיישנות, עד שלוש שנים לאחר גילוי העבירה (ההזכרות), כאשר מדובר בהתעללות מינית של קטינים. ראו: WASH. REV. CODE ANN. § 4.16.340 (West 1988). בפרשת פרנקלין, 1989, דובר היה במקרה רצח של ילדה כבת שש שהתרחש כעשרים שנה קודם לכן בשנת 1969 ואילו עשרים שנים לאחר מכן נזכרה חברתה כי ראתה את אביה שלה מתעלל בחברתה מינית ורוצח אותה. האב הורשע ונידון למאסר עולם אך זוכה בערעור שהשיג על אופן שחזור הזיכרון של בתו (במהלך טיפול), ועל תקינות והגינות ההליך המשפטי כנגדו. לאחר מכן אף תבע את התביעה ועדיה בתביעה נזיקית אזרחית אך זו נדחתה. להרחבה ראו: Franklin v. Duncan, 884 F.Supp.

נפגעי תקיפה מינית החלו פוקדים את בתי המשפט, ואלה נאלצו לקבוע האם ההיזכרות והעדות הנובעת ממנה קבילות; האם יש להתיר עדות מומחה המאששת את אמיתות העדות; והאם ההיזכרות מאריכה את תקופת ההתיישנות במקרים שהעבירה כבר התיישנה. לשם כך היה על בתי המשפט להכריע לגבי אמינות תופעת הזיכרון המודחק והעדות הנובעת ממנה. כל זאת על רקע היווסדות הקרן לתסמונת זיכרון השווא,²⁹ שהוקמה בשנת 1992 על ידי קבוצת הורים שלטענתם הואשמו ללא עוול בכפם בהתעללות בילדיהם עקב זיכרונות שגויים, ודחו מכול וכול את היתכנות תופעת הזיכרון המודחק.³⁰

א. במישור האזרחי

תחילה גם בתי המשפט היו ספקניים ואלה מהם שהחליטו לתת משקל לעדות המבוססת על זיכרון מודחק עשו זאת בסיוע של ראיות תומכות לעדות.³¹ במקביל מספר לא מבוטל של מדינות כלל לא הכירו בתופעה כקבילה משפטית, וסירבו להאריך את תקופת ההתיישנות לאור היזכרות מאוחרת של הנפגע.³² בשנת 1996 הכיר ה-DMS – מגדיר ההפרעות הנפשיות – בתופעת הזיכרון המודחק והגדירה כסוג של הפרעה דיסוציאטיבית (אמנזיה דיסוציאטיבית) בעלת תוקף רפואי הקביל משפטית.³³

קביעה זו חיזקה את מעמדה של תופעת הזיכרון המודחק וכעבור עשור בלבד התחזק מעמדה של עדות המבוססת על זיכרון מודחק כראיה

²⁹ 1435 (1995); Tyson v. Tyson, 727 P.2d 226 (Wash. 1986).

³⁰ FALSE MEMORY SYNDROME FOUND, <http://www.fmsfonline.org/?about=EarlyHistory>.

³¹ להרחבה על תאוריית תסמונת זיכרון השווא ראו:

Mark Pendergrast, *Victims of Memory: Sex Abuse Shattered Lives* (2nd ed. 1996); Richard Ofshe & Ethan Watters, *Making Monsters: False Memories, Psychotherapy, and Sexual Hysteria* (1996); Elizabeth Loftus & Katherine Ketcham, *The Myth of Repressed Memory: False Memories and Allegations of Sexual Abuse* (reprt. Rev. 1996).

³² בשנת 1999, בפסק דין מוריאטי (דרום קרוליינה) קבע בית המשפט כי עדויות הנסמכות על זיכרון מודחק יהיו קבילות כאשר ישנן ראיות אובייקטיביות התומכות בטענת הזיכרון המודחק, כגון: הודאה, היסטוריה רפואית מתועדת, יומנים, תמונות, עדויות ראיה וכדומה. רשימה דומה נמצאת עשור לאחר מכן בשנת 2009, בפסק דינו של השופט י' עמית, ע"פ 5582/09, הנידון בהמשך מאמר זה. Moriarty v. Garden. Sanctuary Church of God, 534 S.E.2d 672 (S.C. 2000).

³³ למשל טקסס, איידהו, מרילנד, פנסילבניה, מישגן ומינסוטה.

³³ ההגדרה נשארה על כנה גם כיום.

American Psychiatric Ass'n, Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders 298 (5th ed. 2013).

קבילה ולגיטימית בבתי המשפט.³⁴ לא זו אף זו, יותר ממחצית ממדינות ארצות הברית חוקקו הוראות חוק המאפשרות לנפגע לקבל את יומו בבית המשפט גם בחלוף תקופת ההתיישנות, כשזו מתחילה להיספר מחדש מיום ההיזכרות.³⁵

ג. במישור הפלילי

המשפט הפלילי בארצות הברית מבוסס על הכרעת מושבעים. בשל כך, בנושאים הדורשים הבנה מדעית או טכנולוגית נדרשת עדות מומחה. במשך עשורים רבים נקבעה קבילות עדות מומחה לפי רלוונטיות העדות ונבחן האם דעת המומחה מקובלת ומוכרת בקהילה המדעית או הטכנולוגית הרלוונטית.³⁶ בתחילת שנות התשעים נקבעה הלכה חדשה אשר משימה את השופט בהליך כ"שומר הסף" ומטילה עליו את האחריות "לסנן" את עדויות המומחים בטרם יתיר למושבעים לשמוע אותן.³⁷ הלכה זו החמירה את תנאי הקבילות לעדויות מומחה ולעדויות המבוססות על זיכרון מודחק. כפועל יוצא משינוי הלכה זה, בתי משפט רבים סירבו להכיר בעדויות המבוססות על זיכרון מודחק ובעדויות מומחה בעניין כאמינות דיין.³⁸ מצב זה החל אט אט להשתנות כאשר בשנת 2010 פסק בבית המשפט לערעורים במסצ'וסטס כי תאוריית הזיכרון המודחק מקובלת דיה בקהילה המדעית הרלוונטית והתיר שמיעת עדות מומחה בעניינה. בית המשפט העליון במסצ'וסטס אישר את פסק הדין האמור.³⁹

נכון להיום, בית המשפט העליון בארצות הברית משאיר את קבלת עדויות נפגע עבירה המבוססות על זיכרון מודחק במשפט הפלילי מותנית לשיקול

34 Moheb Costandi, "Evidence-Based Justice: Corrupted Memory", 500, *Nature* 268; Rebecca Lowe, "Extending Statutes of Limitations for Victims of Childhood Sexual Abuse Based on The Developmental Model and International Law", 24 B.U. Pub. Int. L.J. 27 (2015), p. 32.

35 המדינות, שכיום מכירות ב"כלל הגילוי" (הקובע כי תקופת ההתיישנות מרגע שהנפגע גילה את הנזק שנגרם לו, בדומה לסעיף 2)89 לחוק הנזיקין התשל"ג-1973) ומחילות אותו במקרים של תביעות אזרחיות בגין פגיעות מיניות בילדות כאשר הנפגע נזכר באשר אירע לו, הן: אלסקה, ארקנסו, קליפורניה, קולורדו, פלורידה, אילינוי, איווה, קנזס, מסצ'וסטס, מיין, מיזורי, מונטנה, נבדה, ניו המפשייר, ניו ג'רזי, ניו מקסיקו, אוקלהומה, אורגון, רוד איילנד, דרום דקוטה, יוטה, ורמונט, וירג'יניה, וושינגטון, וויסקונסין, וויאמינג. ראו: Laura Johnson, "Litigating Nightmares: Repressed Memories of Childhood Sex Abuse" 51, S. C. L. Rev. 939 (1999-2000), pp. 951-952.

36 *Frye v. United States*, 293 F. 1013, 1014 (D.C. Cir. 1923).

37 *Daubert v. Merrell Dow Pharm., Inc.*, 509 U.S. 579, 589 (1993).

38 *State v. Hungerford* 142 NH 110, 697 A 2d 916 (1997).

39 *Commonwealth v. Shanley*, 455 Mass. 752 (2010).

בית המשפט הדן בעניין, בשל החשש לפגיעה בזכויות הנאשם לפי התיקון השישי לחוקת ארצות הברית.⁴⁰

(2) בישראל

א. חקיקה

הקושי שמאפיין פגיעות מיניות בילדים הביא לכך שהמחוקק התאים את ההסדרים המשפטיים לסיטואציה רגישה זו. כך, למשל, המחוקק קבע קבלת עדות יחידה ללא תוספת ראייתית המהווה סיוע, קבלת עדויות כבושות⁴¹ המתפתחות עם ההליך המשפטי, והתייחס לסוגיות של הארכת תקופת ההתיישנות. בכל הנוגע לעבירות מין, הסדר ההתיישנות הישראלי נראה מקסימלי: לעומת התיישנות של עד עשר שנים מיום קרות העבירה ביחס לעבירת פשע רגילה, בישראל מתאפשר לספור עשר שנות התיישנות במקרה של קטינים ושל חסרי ישע החל מגיל 28. כך קובע סעיף 354 לחוק העונשין,⁴² כי תקופת ההתיישנות בעבירות מין שנעברו בקטין תחל רק מיום שבו מלאו לנפגע 28 שנים.

עם זאת, החוק קובע שני סייגים לתקופת ההתיישנות המורחבת: ראשית, אם חלפו עשר שנים מיום ביצוע העבירה, הגשת כתב אישום טעונה אישור של היועץ המשפטי לממשלה;⁴³ שנית, אם הוגש כתב אישום לאחר שמלאו לנפגע 28 שנים, לא ניתן יהיה להרשיע את הנפגע על סמך עדות יחידה אלא אם יש בחומר הראיות דבר לחיזוקה.⁴⁴ הארכת תקופת ההתיישנות מונעת מההבנה כי על נפגעי עבירות מין בילדות לעבור הליך מורכב לפני שיוכלו לעבד את שעברו, להתמודד עם זיכרונותיהם ולבסוף להגיש תלונה.⁴⁵

"In all criminal prosecutions, the accused shall enjoy the right to a speedy and public trial, by an impartial jury of the State and district wherein the crime shall have been committed, which district shall have been previously ascertained by law, and to be informed of the nature and cause of the accusation; to be confronted with the witnesses against him; to have compulsory process for obtaining witnesses in his favor, and to have the Assistance of Counsel for his defense".

41 ראה הסבר להלן.

42 התשל"ז-1977.

43 שם, בס"ק (א).

44 שם, בס"ק (1א).

45 הבנה זו היא שהובילה לתיקון הסעיף, ראשית בתיקון מס' 47, שבו הוארכה תקופת ההתיישנות והחלה הספירה מגיל 18, ומאוחר יותר בתיקון מס' 72, שבו הוארכה שנית הספירה והחלה מגיל 28. כאמור, בדברי ההסבר להצעת החוק דאז: "ההתיישנות בעבירות מין שנעברו בקטין על ידי בן משפחתו או האחראי עליו; מטרת התיקון הייתה לאפשר העמדה לדין פלילי גם באותם מקרים שבהם קורבנות

המודל הסוציולוגי לתיאור סכסוך משפטי של פליישר, אייבל וסראט⁴⁶ מציג את שלושת השלבים אשר מובילים להתגבשות מחלוקת משפטית ותביעה – Naming, Blaming, Claiming – דהיינו קריאה בשם (זיהוי), הטלת אשם, תביעה. יישום המודל לעניין עבירות מין ככלל, ועבירות מין במשפחה בפרט, ממחיש את הקושי האינהרנטי שקורבן העבירה חווה: התהליכים הפסיכולוגיים שתוארו בחלק הראשון של מאמר זה מטילים אור על הקושי של קורבנות עבירות מין "לקרוא בשם" (Naming), קרי: ההכרה וההבנה האישית כי נפגעו מינית. הקושי להכיר במעשה הפסול שנעשה בגופם עלול להיות עז עד כדי הדחיקת האירוע מן הזיכרון. בהתגברות על שלב רגיש זה, עלול הפחד מחשיפת הפוגע, בעיקר אם הוא בן המשפחה, למנוע מהקורבן להגיע לשלב ה-Blaming, הטלת האשם. גם התמודדות נפשית אמיצה של הקורבן עם שלב זה לא תסיים התהליך, כיוון שיהא עליו להגיע לשלב הבא – שלב התביעה המשפטית, Claiming. קורבנות של עבירות מין בגיל הילדות עשויים להיות נתונים, משך שנים, למרותו של הפוגע; להיות מאוימים באופן מפורש על ידי הפוגע לבל יגלו את מה שעברו; ולחוות תחושות קשות של בושה והאשמה עצמית, לצד לחצים חברתיים ומשפחתיים כבדים, שמונעים דיווח על העבירה.⁴⁷ משכך, החוק אינו מעוניין לאפשר לעבריני מין לחמוק מעונש בשל השפעות הטרומה הנפשית הנלווית למעשיהם על הנפגע.⁴⁸

העבירה חושפים את העבירות שבוצעו בהם שנים לאחר שבגרו. בשל אופיין המיוחד של עבירות מין במשפחה או במערכת יחסים שבין קטין לבין האחראי עליו, מוגשות תלונות על ידי נפגעי העבירה, לאחר חלוף שנים מיום ביצוע העבירה, לאחר תהליך של התנתקות מההורה או מהאחראי שפגע בהם. תיקון 47 קבע, שתקופת ההתיישנות בת עשר השנים הקבועה לעבירות אלו לפי סעיף 9 לחוק סדר הדין הפלילי (נוסח משולב), התשמ"ב-1982, תחל ביום שבגר הקטין והגיע לגיל 18. בשנים שחלפו מאז התיקון התברר שהתקופה שנקבעה קצרה מידי; נפגעי עבירה רבים מסוגלים לחשוף את העבירות רק לאחר שחלפו יותר מעשר שנים מיום הגיעם לגיל 18. לפיכך, מוצע להאריך את תקופת ההתיישנות ולקבוע שההתיישנות בת עשר השנים תחל רק ביום שבו הגיע נפגע העבירה לגיל 28 (תיקון סעיף 354(א) כמוצע בפסקה (1)). ראו דברי ההסבר להצעת חוק העונשין תיקון מס' 72, ה"ח התשס"ג, 1.

46 W. Felstiner, R. Abel and A. Sarat, "The Emergence and Transformation of Disputes: Naming, Blaming, Claiming", 15, *Law & Society. Rev.* (1980), 631, 635-363.

47 דוגמה לכך ניתן למצוא בפסק דין **פלונית**, שבו למרות הודאה של האח הפוגע נדחתה תביעתה האזרחית מחמת התיישנות. ראה בע"מ 8098/04 **פלונית נ' פלונים** (פורסם בנבו 4.11.2004).

48 ראו דברי ההסבר לחוק העונשין (תיקון מס' 72), התשס"ג-2002, ה"ח 1; וראו גם ע"פ 347/07 **פלוני נ' מדינת ישראל**, פס" 4 לפסק דינו של השופט לוי (פורסם בנבו, 18.11.2007).

ב. הדוקטרינות המשפטיות – זיכרון מודחק/משוחזר, זיכרון שגוי, עדות כבושה

פסקי הדין הנוגעים לשאלת מהימנות העדות על סמך זיכרונות מודחקים ששוחזרו נעים בין קבלה מוחלטת וללא סייג של תופעת הזיכרון המודחק, לבין ניסיונות לתחום אותה ולסייגה בהתאם למסקנותיה של הדוקטרינה המשפטית ביחס לזיכרון השווא. התומכים בתוקף תופעת הזיכרון המודחק מקבלים את המסקנות המחקריות שזיכרונות הקשורים לאירועים טראומטיים בעבר אכן עשויים לצוף אצל הנפגע באופן הדרגתי, שכן עוצמת החוויה אינה מאפשרת לנפגע להתמודד עמה בבת אחת. שיבת המאורע הטראומטי לזיכרון מושפעת מאירועים שונים, כגון אירועי תזכורת (trigger) כמו חשיפה לאיום מיני, דיווח עיתונאי על אירוע של תקיפה מינית, טיפול פסיכולוגי או סיוט לילה פוסט-טראומטי המופיע בחלום. שחזור הזיכרון יכול להתאפשר בחלוף הזמן גם מהתרחקות פיזית ורגשית מן התוקף, וממרותו הסובייקטיבית. גורמים אלה עשויים לתרום לשינויים במנגנוני הדיסוציאציה ולשיבתו של הזיכרון הטראומטי אל המודעות. משפטנים התומכים בתוקף המדעי של תופעת הזיכרון המודחק מזהים לעתים תסמינים נפשיים שונים לאורך תהליך שיבת הזיכרון הכאוב, העולים בקנה אחד עם טראומטיזציה בילדות, ומוסיפים תוקף לזיכרונות המשוחזרים. לעומתם, משפטנים תומכי גישת זיכרון השווא טוענים כי בניגוד לזיכרונות רגילים, הצפים למודעות בשלמותם, זיכרונות המשוחזרים בהדרגה נמצאים בסיכון גבוה יותר לסילוף. לדעתם, מקור הסילוף יכול לנבוע מהזמן הרב שחלף מקרות הטראומה, שעלול לאפשר לנפגע להוסיף על הזיכרון האותנטי פרטים שבדה מלבו, גם אם עשה זאת באופן לא־מודע ואף אם הוא משוכנע לחלוטין באמיתותם. לדעתם, סילוף יכול לנבוע גם מאופי הטיפול הפסיכולוגי ומהשיח בין המטפל למטופל, אשר עלול "לשתול" בחווייתו הסובייקטיבית של הנפגע פרטים חדשים. הטיעונים המושמעים מדגישים את המצב הנפשי הקשה של חלק מהקורבנות אשר הופך אותם, כביכול, לחשופים יותר לשכנוע. תומכי גישת זיכרון השווא דוחים גם את הרלוונטיות של תסמינים נפשיים ספציפיים המלווים את הליך השבת הזיכרון כראיה התומכת בקיומה של טראומה נפשית בעבר, וסבורים כי תסמינים אלה עלולים להיות תוצאה של הטיפול ושל זיכרון שהושתל במהלכו, ולא של חוויה אותנטית בעברו של המטופל.⁴⁹

49 להרחבה על דוקטרינות הזיכרון המודחק והזיכרון השתול, ראו לימור עציוני, "בעקבות ע"פ 5582/09 פלוני נ' מדינת ישראל – הרהורים על שאלת הזיכרון המודחק במשפט הישראלי", **עלי משפט** יא (2014), עמ' 479, 482–495.

מונח נוסף שמופיע בפסיקת בית המשפט בסוגיית הזיכרון המודחק הוא **"עדות כבושה"**. עדות כבושה נבדלת מזיכרון מודחק ששוחזר בכך שהיא מתייחסת למצב שהמתלונן או המתלוננת בעת שחוו זיכרונות רציפים של האירוע הטראומטי לאורך השנים, אך מסיבות שונות – כגון לחצים משפחתיים וחברתיים, בושה, רגשות אשם או נוכחותו הקרובה והמאיימת של הפוגע – נמנעו מלדווח עליהם בסמוך להתרחשותם. מונח זה מופיע רבות בפסיקה קודמת לעניין פלוני, שבו נידונה בהרחבה לראשונה מעמדה של הדוקטרינה המשפטית של זיכרון מודחק אל מול דוקטרינת זיכרון השווא.

ג. בפסיקה

1. פסיקה קודמת לעניין פלוני

עד לפסק הדין בעניין **פלוני**,⁵⁰ פסקי הדין שנגעו בסוגיית הזיכרון המודחק עסקו בנפגע או נפגעת שהעידו על אירוע טראומטי בעברם תוך הסתמכות על זיכרון מודחק ששוחזר. עד אז לא נאלצו בתי המשפט להתמודד עם הגנה הטוענת כי העדות נסמכת על זיכרון שגוי, מה שחסך מבית המשפט את הצורך להכריע בין שתי הדוקטרינות. לחילופין, באותם מקרים שבהם ההגנה טענה לזיכרונות שגויים, התביעה לא טענה לקיומם של זיכרונות מודחקים אלא לעדות כבושה.

שאלת מהימנות העדות הכבושה הוכרעה עוד בשנת 1999. בפסק הדין ע"פ 4721/99,⁵¹ דובר היה בבת שהגישה תלונתה לגבי עבירות מין קשות שביצע בה אביה בילדותה רק לאחר שנים רבות, משנודע לה כי האב פגע בילדה אחרת. בפסק הדין קבעה השופטת (בדימוס) דורנר כי שתיקה או כבישת עדות אינן פוגעות במהימנותה.⁵²

כעבור חמש שנים בבע"מ 8098/04⁵³ נדרש שוב בית המשפט להכריע בשאלת

50 ע"פ 5582/09 פלוני נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 20.10.2010) (להלן: עניין פלוני).

51 ע"פ 4721/99 פלוני נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו 3.10.1999).

52 דברי השופטת (בדימוס) דורנר: "כבישת עדות אופיינית לקורבנות עבירות מין, על כן תלונה מאוחרת בעבירות מין אינה פוגעת במהימנות העדות". "הגילוי המאוחר אינו פוגע אפוא במהימנות של עדות המתלוננת. זאת במיוחד על רקע הסברה כי הגילוי נבע מהזעזוע ומרגשי האשם שאחזו בה כשנודע לה החשד כי המערער ביצע עבירות מין בילדה נוספת". ולגבי שתיקת בני משפחת הקורבן אמרה: "ככלל, אייהבחנה של בני משפחה במעשים של גילוי עריות אינו שולל את גרסתו של הקורבן". בעניין זה כתב המשנה לנשיא אלוך, בהסתמכו על ספרות מקצועית, כי שתיקת בני המשפחה אינה שוללת אפוא את אמינות עדותה של המתלוננת, ע"פ 490/89 פלוני נ' מדינת ישראל, מה (4) 093, ראו שם.

53 ראה ה"ש 31.

העדות המאוחרת, אך קבע כי במקרה זה לא מדובר בהדחקת זיכרון אלא בקושי לדבר על חוויות מכאיבות.

רק שלוש שנים מאוחר יותר, בשנת 2007, התרחש דיון שהיה הקרוב ביותר לדיון ישיר במחלוקת בין הדוקטרינה המשפטית ביחס לזיכרון מודחק לבין דוקטרינת זיכרון השווא לפני עניין פלוני (הדיון נמשך עד שנת 2014) בפסק הדין תפ"ח 1035/03.⁵⁴ נפגעת העבירה, בת 26 בזמן הגשת התביעה, העידה על עבירות מין שבוצעו בה על ידי אביה בילדותה. שלוש שנים עובר להגשת התביעה חלמה כי אביה אונס אותה, ולאחר שהתעוררה ורשמה את פרטי החלום אירועי התעללות לאורך השנים צפו ועלו בזיכרונה. לאורך שנות ילדותה הפגינה הנפגעת תסמינים נפשיים שונים כגון התקפי חרדה, הפרעות התנהגות ונסירה מהלימודים. אביה העלה טענות שונות שנגעו בחלקו, גם אם לא באופן מפורש, בדוקטרינת זיכרון השווא. נטען, בין השאר, כי מדובר בהאשמות שווא שמטרתן לסחוט ממנו כספים, לצד טענה כי מדובר בהזיות נלוות להפרעות הנפשיות שבתו סובלת מהן ושמקורן, כך נטען, בתקיפה מינית שחוותה הבת מצד שכנה המתבגר. עמדת הרוב בפסק הדין הכריעה לרעתו וטענה כי במקרים הנוגעים בתקיפה מינית מספיקה עדות יחיד כדי להרשיע, וחיזקה זאת האמינות הרבה שיוחסה לעדות הבת לצד פגמים בעדותו של האב. שופטי הרוב התרשמו מתגובותיה הרגשיות של הבת בזמן עדותה וסברו כי לא ניתן לבדות קיומם של רגשות כאלו מבלי לחוות אותם באופן אישי. כמו כן נטו שופטי הרוב לייחס פגמים מסוימים בעדותה של הבת לעוצמת הטראומה שחוותה, ונתנו משקל מכריע לגרעין האמת העומד בבסיס דבריה. השופטת אמסטרדם, בדעת מיעוט, לעומת זאת, בחרה לזכות את הנאשם בשל קשיים עובדתיים בעדות המתלוננת ובשל היעדר תשתית מחקרית המסוגלת לקשר בין התסמינים הנפשיים שהבת סבלה מהם לבין התעללות מינית בעבר.

בשנת 2008, בע"פ 10673/04, בית המשפט לא הבחין באופן חד בפסק דינו בין השלב שבו היו הזיכרונות מודחקים עדיין, לבין השלב שבו לא היו מודחקים עוד, אלא בגדר עדות כבושה. דובר בבתו של אדם שהורשע בהליך קודם בהתעללות פיזית ומילולית באשתו ושתי בנותיו. בעקבות אותו הליך משפטי קודם, נזכרה המתלוננת בפרטים שונים הנוגעים להתעללות מינית מצד האב בה ובאחותה. ההגנה לא ניסתה לטעון כי מדובר בזיכרון שגוי. בית המשפט קיבל כנתון וללא עוררין את היתכנותה של הדחקת זיכרון על ידי הבת – תוך התחשבות בכך שחיה, עד זמן לא רב לפני עדותה, בצל נוכחותו הקרובה של האב האלים.

54 תפ"ח (מחוזי ת"א) 1035/03 מדינת ישראל נ' פלוני (פורסם בנבו, 6.11.2007).

בשנת 2009 שוב נדרש בית המשפט לשאלת העדות הכבושה בע"פ 420/09, במקרה של נער שהעיד על ביצוע מעשים מגונים מצד בן זוגה של סבתו. ההגנה ניסתה לטעון כי מדובר בזיכרונות מסולפים שהודחקו לאורך שנים, אך הנער טען כי חווה זיכרונות רציפים וכי נמנע מלדווח ולהעיד על האירועים מתוך פחד מפני התוקף, ודיווח עליהם לאחר שסבתו נפרדה מהתוקף. על כן, קבע בית המשפט שמדובר בעדות כבושה ולא בזיכרון מודחק. כשנה לאחר מכן, בשנת 2010 נדרש בית המשפט בפעם הראשונה לעימות בין הדוקטרינה המשפטית ביחס לזיכרון המודחק לבין דוקטרינת זיכרון השווא.

2. ע"פ 5582/09 "עניין פלוני" – "עימות חזיתי" ראשון בין הדוקטרינות

בפסק הדין בעניין **פלוני** התקבל ערעורו של אב על הרשעתו בערכאה קודמת בביצוע עבירות מין בבתו בילדותה. בתו דיווחה על עבירות מין שביצע בה אביה מהיותה בת ארבע ועד עשר, לפי זיכרונות הנוגעים למעשים שהחלו לצוף לתודעתה בהדרגה החל מגיל 23. בגיל 26 הגישה לבסוף תלונה על מעשי האב, עוד טרם חלה עליהם תקופת התיישנות. רוב חייה לא לוו בתסמינים נפשיים העשויים להעיד על טראומה קשה בילדותה. תסמינים כגון הפרעות אכילה, דיכאון וחרדה החלו להופיע רק בהגיעה לגיל 18, לאחר שחוותה ניסיון אונס מצד ידיד של אביה. תסמינים אלה הובילו אותה לבקש את עזרתם של מטפלים מסוגים שונים, הן טיפולי רפואה נפשית קונבנציונלית על ידי פסיכולוגים ועובדות סוציאליות, והן טיפולים אלטרנטיביים. הטיפולים עוררו באופן הדרגתי זיכרונות הנוגעים למעשי האב, תוך שהם גרמו גם להחרפה משמעותית בתסמינים שסבלה מהם, ונפגעה יכולתה לתפקוד בסיסי.

בניגוד לפסיקה שקדמה לעניין **פלוני**, במקרה זה תקפה ההגנה במפורש את אותנטיות הזיכרונות המודחקים ששוחזרו וטענה כי אירועים שונים בחייה של הבת השפיעו על תוכן זיכרונותיה תוך יצירת זיכרונות מסולפים. נטען כי מאחר שהאב היה מי שעודד את הנערה להיפגש עם ידידו, הרי שמעורבותו זו היא שגרמה לבתו לקשר אותו בזיכרונותיה לאירוע הטראומטי. ההגנה הניפה אצבע מאשימה לעבר שני המטפלים האלטרנטיביים שהבת נעזרה בהם, הראשון "קורא בעיניים" והשני "קורא במזוזות", וטענה כי שני המטפלים היטו את זיכרונה בכך שטענו באופן מפורש כי נפגעה בילדותה על ידי אביה, מבלי שהנפגעת העלתה כלל את האפשרות בעצמה. עמדת ההגנה אילצה את בית המשפט להתייחס, לראשונה, למתח שבין אימוץ מוחלט של הזיכרון המודחק ששוחזר כתופעה בעלת תוקף לבין סיווגו

באמצעות דוקטרינת זיכרון השווא.

שופטי ההרכב, ובראשם השופט עמית, שכתב את פסק הדין, התרשמו מעדותה של הבת והחוויות הקשות שתיארה וייחסו לה אמינות גבוהה. בית המשפט השתכנע כי ההחרפה בתסמינים אשר ליוותה את הטיפול אכן תואמת קיומה של פוסט־טראומה. עם זאת, ועל אף שבית המשפט הגיע למסקנה כי הדוקטרינה המשפטית ביחס לזיכרון מודחק מבוססת היטב במשפט הישראלי, בעוד שדוקטרינת זיכרון השווא עודנה עומדת למבחן,⁵⁵ הוא גם היה סבור כי לא נפתרו כל השאלות המשפטיות ביחס להבדל בין זיכרונות מודחקים ששוחזרו לזיכרונות רציפים.⁵⁶ הכרתו של בית המשפט בפער אפשרי בין חווייתה הסובייקטיבית של הנפגעת, אשר בית המשפט השתכנע לגבי האותנטיות שלה, לבין האמת האובייקטיבית־עובדתית, פתחה את הפתח לאימוץ דוקטרינת זיכרון השווא, לכל הפחות באופן חלקי, בפסקי דין עתידיים. בית המשפט אמנם הדגיש כי "השאלה אינה של קבילות אלא של משקל עדות קורבן גילוי עריות המתבססת על זיכרון מודחק",⁵⁷ ובמקביל הדגיש את חשיבותן של ראיות נסיבתיות תומכות לצורך הרשעה על סמך זיכרון מודחק ששוחזר, ואף מנה רשימה פתוחה של פרמטרים⁵⁸ שבהם ראוי כי בית המשפט יתחשב בבואו לבחון את תקפותו של זיכרון מודחק:⁵⁹

55 עניין פלוני, לעיל ה"ש 31, פס' 110.

56 שם.

57 שם, פס' 129.

58 להרחבה על אודות רשימת הפרמטרים ודיון ביקורתי, ראו עציוני, ה"ש 49, עמ' 506–517. כמו כן, רשימת פרמטרים דומה לזו ניתנה בארצות הברית בשנת 1999, בפסק דין Moriarty מדרום קרוליינה, שם קבע בית המשפט שעדויות הנסמכות על זיכרון מודחק יהיו קבילות כאשר ישנן ראיות אובייקטיביות התומכות בטענת הזיכרון המודחק כגון הודאה, היסטוריה רפואית מתועדת, יומנים, תמונות, עדויות ראייה וכדומה:

We hold 'objective verifiability' is required for the application of the 'discovery rule'. The element of "objective verifiability" may be satisfied by corroborating evidence, for example: (1) admission by the abuser; or (2) a criminal conviction; or (3) documented medical history of childhood sexual abuse; or (4) contemporaneous records or written statements of the abuser, such as diaries or letters; or (5) photographs or recordings of the abuse; or (6) an objective eyewitness's account; or (7) evidence the abuser had sexually abused others; or (8) proof of a chain of facts and circumstances having sufficient probative force to produce a reasonable and probable conclusion that sexual abuse occurred. **Moriarty v. Garden Sanctuary Church of God**, 534 S.E.2d 672 (S.C. 2000).

59 ראו לעיל ה"ש 41.

1. מטרת התהליך – האם המתלונן החל בטיפול על מנת לשחזר זיכרון לגבי עבירה מסוימת, שאז הוא עלול לחוש לחץ לזכור פרטים על מנת לסייע לחקירה הפלילית [...] או שהמתלונן פנה לטיפול נפשי על מנת לאתר את המקור לבעיות הנפשיות או כדי לטפל בהן, שאז החשש מפני "השלמת פרטים" פוחת.

2. סוגסטיה (השאה) – האם המתלונן היה נתון לסוגסטיה של המטפל או של אחרים ומה מידת הנטייה של המתלונן להיכנס למצבים של סוגסטיה [...].

3. תיעוד או העדר תיעוד – האם קיים תיעוד ורישום של המטפל במתלונן, מה שיכול לסייע לבית המשפט לקבוע אם היה נתון לסוגסטיה של המטפל או של אחרים.

4. הכשרתו ומקצועיותו של המטפל – האם המטפל במתלונן עומד בסטנדרטים הנדרשים מבחינה מקצועית לבצע את ההליך.

5. עדויות מומחים מטעם הצדדים – על בית המשפט לאפשר לצדדים להגיש חוות דעת מומחים בהתייחס לתהליך הטיפולי ולשחזור הזיכרון של המתלונן.

6. קיומן של ראיות תומכות – האם קיימות ראיות חיצוניות התומכות באמינותם של הזיכרונות המודחקים [...].

נסיבות המקרה שכנעו את בית המשפט, בסופו של יום, כי לא היה די בחומר הראיות בכדי להרשיע את האב.⁶⁰

3. פסיקה מאוחרת לעניין פלוני

בפסיקה מאוחרת לעניין פלוני, ניתן לציין כמה מקרים שבהם עמדו מסקנות בית המשפט למבחן נוכח עימותים חוזרים בין הדוקטרינה המשפטית ביחס לזיכרון טראומה מודחק ששוחזר ובין דוקטרינת זיכרון השווא בזירה המשפטית. הראשון, משנת 2011, הוא תפ"ח 6759-09-08.⁶¹

60 שם, פס' 131.

61 תפ"ח 6759-08-09 מדינת ישראל נ' פלוני (פורסם בנבו, 9.3.2011). המתלונן העיד על עבירות מין שביצע בו הנאשם ואשר צפו ועלו בעקבות טיפול פסיכולוגי שעבר, לאחר שחוה התקף מניהדפרסיה אלים.

ההגנה טענה כי על אף עדותו של הנפגע, אשר בית המשפט התרשם כי היא אכן אותנטית, יש להבחין בין האמת הסובייקטיבית שמבטא הנפגע לבין ספקות קיימים לגבי האמת העובדתית. בניגוד לעניין **פלוני**, דעת הרוב החליטה להרשיע את הנאשם בהסתמכה על עדותו של הנפגע. בית המשפט הדגיש את התגובות הרגשיות שליוו את עדותו ואשר היו, כפי שנטען, בלתי ניתנות לזיוף. עוד הודגש כי התיעוד המדויק של הטיפול הרפואי שעבר שללו קיום הליך של השתלת זיכרונות, והצביעו על היזכרות עצמאית באירועים.⁶²

כשמונה חודשים מאוחר יותר באותה שנה, נידון בבית המשפט העליון ע"פ 2218/10⁶³ (להלן: **פלוני השני**), שהביא את השופט עמית לעסוק שנית בסוגיית הזיכרון המודחק: מתלוננת בת 29 הגישה תלונה במשטרה בנוגע למעשים שביצע בה אביה בילדותה, לאחר שזיכרונות הקשורים לאירועים אלה צפו ועלו בזיכרונה בבגרותה. עם זאת, פסק הדין לא הצריך דיון מעמיק בדוקטרינת זיכרון השווא היות שערכאה קודמת כבר הכריעה בין חוות הדעת שהגישה התביעה, ולפיה הזיכרון המודחק ששוחזר תקף, לבין חוות הדעת מטעם התביעה שטענה לזיכרון מסולף, ובית המשפט העליון קיבל את הכרעת הערכאה הקודמת כי עדות המתלוננת מהימנה וכי חוות הדעת שהציגה עדיפה על זו שהוגשה מטעם ההגנה.⁶⁴ הכרעת הערכאה הקודמת התמקדה בכמה מהפרמטרים שצוינו בעניין **פלוני**, ובהם חשש לסוגסטיה ותיעוד הטיפול ומקצועיות הטיפול.⁶⁵ אולם, היות שהמתלוננת הייתה בת יותר מ-28 שנים לא ניתן היה להסתפק בעדותה על מנת להרשיע, והתעורר הצורך להציג ראיות תומכות נוספות. לאחר שקילת הראיות התומכות בכל אחת מגרסאות הצדדים, גזר השופט עמית על המערער עונש של 14 שנות מאסר.⁶⁶ השלכה דוקטרינרית של פסק הדין, שעשויה להתברר בעתיד כמרחיקת לכת, היא ההבחנה שהציע השופט עמית בין זיכרונות מושגלים לבין זיכרונות כוזבים אחרים. השופט עמית טען כי דוקטרינת זיכרון השווא, אשר אמנם טרם בוססה די צרכה במשפט הישראלי, נוגעת רק להשתלת זיכרונות במסגרת הליך טיפולי, ולא לסילוף שמקורו במתלונן או המתלוננת (למשל, סילופים שמקורם בזמן הרב שחלף).⁶⁷ כלומר, עמדת הפסיקה האמביוולנטית לגבי התוקף של זיכרונות שגויים מתייחסת אך

62 דעת המיעוט, לעומתה, סברה כי על אף אמינות עדות הנפגע, היעדר ראיות חיצוניות מספיקות שולל את האפשרות להרשיע על סמך העדות בלבד. ראו שם.

63 ע"פ 2218/10 **פלוני נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 21.11.2011) (להלן: **פלוני השני**).

64 שם, פס' 118.

65 שם, פס' 113–114.

66 שם, פס' 149.

67 שם, פס' 101.

ורק לזיכרונות שתולים. במקרה כזה, על בית המשפט להשתכנע על סמך הראיות כי התרחש תהליך פעיל של השתלת הזיכרונות. מעמד המשפטי של זיכרונות כוזבים אחרים, כפי ששמתמע מדברי השופט עמית, מבוסס יותר. בנסיבות המקרה לא נדרש בית המשפט לספק הסבר משכנע ונתמך מחקרית לגבי האופן שבו סולף הזיכרון.

בשנת 2012, בע"פ 8203/11⁶⁸, בחן בית המשפט ערעור לגבי הרשעה באינוס קטינה שטרם מלאו לה 14 שנים, ומעשים מגונים באותה קטינה לאורך תקופה בידי אחיו של סבה. ההרשעה, שהתבססה על זיכרונות מודחקים, נותרה על כנה כאשר קבע בית המשפט כי עדותה של הנפגעת מתבססת על זיכרון אותנטי לגבי מעשים שהדחיקה ולא על זיכרון שווא. אף שביט המשפט ציין את ההבחנה בין ה"אמת הסובייקטיבית" של הנפגעת לבין ה"אמת האובייקטיבית" העובדתית שהתבססה בפרשות פלוני ופלוני השני, מצא בית המשפט כי לאחר בדיקת הפרמטרים שנקבעו בשתי הפרשות, אין להבחין בין עדות מהימנה וכנה של נפגעת המבוססת על זיכרונות לא רציפים לבין כל עדות מהימנה וכנה אחרת, המבוססת גם היא על זיכרונות, שעליה היה מסתמך בית המשפט.⁶⁹

מקרה נוסף נידון בשנת 2013, בע"פ 4327/12⁷⁰, בערעור בהרשעתו של סב על פגיעות מיניות חמורות בנכדתו, קבע בית המשפט העליון כי גם לו היה נקבע כי זיכרונה של הנכדה על מעשי הסב הינו זיכרון שהודחק באופן

68 ע"פ 8203/11 פלוני נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 9.9.2012).

69 ראו שם בפסקה לג: "בפני בית המשפט מונחת עדות שהוא קובע כי היא מהימנה וכנה. בשלב זה הסיבה היחידה שלא לבסס הרשעה על עדות זו היא, שהיא מבוססת על זיכרונות, אשר בניגוד לכל יתר העדויות (המבוססות גם הן על זיכרון) אינם רציפים, והופעתם המאוחרת מעוררת חשש אינהרנטי לגבי 'מהימנותם האובייקטיבית'. קרי, על בית המשפט להזהיר עצמו היטב, שמא המהימנות שבפניו אינה אלא 'מהימנות סובייקטיבית' אשר אינה משקפת 'מהימנות אובייקטיבית'. בחינת העדות במסגרת שנקבעה בעניין פלוני הראשון ובעניין פלוני השני, הכוללת שלילת אינדיקציות לתהליך סוגסטיבי מזה, ואישוש תכני הזיכרונות בראיות תומכות מזה, נועדה להסיר את החשש שמא בפניו 'מהימנות סובייקטיבית' בלבד. וממילא חוזרים אנו לאותה 'דרך המלך' של הרשעה על סמך עדות שנמצאה מהימנה, המבוססת – ככל עדות אחרת – על זיכרונם של העדים".

70 ע"פ 4327/12 פלוני נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 5.6.2013). ראו פסקה 27: "בנסיבות דנן, ובבחינת למעלה מן הצורך, התייחס בית המשפט המחוזי לאפשרות התיאורטית לדידו, כי זיכרונה של המתלוננת הינו זיכרון מודחק מוחלט, אשר התעורר לראשונה לאחר שנים. בית המשפט קבע, כי גם במצב דברים חלופי זה, בו נדרשת בחינה זהירה של עדות המתלוננת, הוא היה מקבל את עדותה של המתלוננת כמהימנה, והאפשרות כי מדובר בזיכרון 'מושתל', אשר הועלתה על-ידי ההגנה, נדחתה על-ידו מכל וכל... נוכח המפורט לעיל, יש לדחות גם את טענת הסנגור בנוגע לשאלת טיב זיכרונה של המתלוננת".

מוחלט והתעורר רק כחמש שנים לאחר שהסתיימו המעשים, לא היה בקביעה זו כדי למנוע את הרשעתו של זה. הדוקטרינה המשפטית ביחס לזיכרון מודחק התקבלה במשפט הישראלי, והיוותה את אחד הגורמים להארכת תקופת ההתיישנות בעבירות מין. לא זו אף זו, זה מכבר פסק בית המשפט העליון כי ניתן להרשיע נאשם בעבירות מין במשפחה, על בסיס זיכרון מודחק של הקורבן, ובלבד שבחינת עדותו של הקורבן תיעשה בזהירות יתרה.⁷¹

בשנת 2014 נידון הערעור ע"פ 3958/08 (בעניין תפ"ח 1035/03 לעיל).⁷² חוות הדעת מטעם ההגנה הדגישה את הפער שבין ה"אמת הסובייקטיבית" של הנפגעת, שעליה גם ההגנה לא ביקשה לחלוק, לבין היכולת להקיש ממנה לגבי ה"אמת העובדתית". ההגנה ביקשה לטעון כי גישת הזיכרון השגוי מבוססת מחקרית יותר מאשר גישת הזיכרון המודחק. עוד היא טענה כי התסמינים הקשים שחוותה הנפגעת עשויים להיות קשורים לאווירה האלימה והקשה ששררה בבית, או לתקיפה מינית שחוותה על ידי שכנה המתבגר. כמו כן נטען כי העניין שגילתה במשמעות חלומות ובתת-מודע, לצד מצבה הנפשי, הפכו אותה פגיעה יותר לסוגסטיה. בית המשפט הכריע, פה אחד הפעם, כי בנסיבות המקרה מדובר בזיכרונות מודחקים אותנטיים ולא בזיכרונות מסולפים. שופטי ההרכב דחו את טענת ההגנה, שלפיה עניינה של הנפגעת בחלומות ובתת-מודע הפך אותה לחשופה לסוגסטיה עד לרמה שזיכרונות שתולים עשויים היו להיווצר אצלה בעקבות אירוע חד-פעמי, כמו החלום שחלמה, וטען כי מדובר בעמדה שאינה מבוססת מבחינה מחקרית.⁷³ בית המשפט קיבל את עמדת התביעה, שלפיה אפשרות ההיזכרות בגילוי עריות אינה פתרון קל או אינטואיטיבי למתן הסבר למצוקות וקשיים בחייה של הנפגעת, אשר בוודאי הייתה מעדיפה להימנע מהכרה בקיומה של התעללות עלידי הורה.⁷⁴ בחוות דעתו הסביר מומחה

71 לעיל פרשת פלוני, פרשת פלוני השני, וע"פ 8203/11 לעיל ה"ש 52–53.

72 תפ"ח (מחוזי ת"א) 1035/03 מדינת ישראל נ' שמואל (פורסם בנבו, 21.9.2011). כזכור, מדובר במתלוננת בת עשרים ושש שהעידה על עבירות מין שלכאורה בוצעו בה על ידי אביה בילדותה, בעקבות חלום שחלמה והציף אצלה זיכרונות הקשורים לאירוע. במרכז הערעור עמדו חוות דעת מומחים שהציגו הצדדים. חוות הדעת מטעם התביעה טענה כי התסמינים השונים שחוותה המתלוננת לאורך השנים, ובפרט חלומות וסיוטים, אכן מאפיינים הפרעת דחק פוסט-טראומטית. עוד טענו המומחים כי הטיפול הפסיכולוגי שעברה אינו מעלה חשש להשארה או שתילת זיכרונות, שכן המטפלים שטיפלו בה לא חשדו כלל באפשרות קיומה של התעללות בעברה. לפני מועד הערעור הוסכם על הצדדים להחזיר את הדיון למחוזי ולהציג דעות מומחים. המחוזי קיבל את עדות מומחי התביעה, הערעור חזר לעליון, ושם הוחלט לדחותו.

73 שם, עמ' 150–156.

74 שם, עמ' 151.

מטעם התביעה כי לא מדובר במקרה של היזכרות "יש מאין" בעקבות חלום, אלא במקרה של הדחקה וחוסר רצון להאמין באמיתות המעשים.⁷⁵ מסקנתו החשובה ביותר של פסק הדין לעניין העימות בין הדוקטרינה המשפטית ביחס לזיכרון מודחק לבין זו המצדדת בתופעה של זיכרונות שווא היא כי אף שנדרשים תימוכין לעדות המתלוננת לצורך הרשעה בעבירת גילוי עריות, אין לאיין את משקל העדות והערכת אמיתות העדות על ידי השופטים, אשר נקבע בחוק במפורש כי היא מספיקה.⁷⁶ הרשעת האב נותרה על כנה, הפעם בדעת רוב.

כעבור שלושה חודשים נידונה הפרשה בגלולה השלישי. דנ"פ 6876/14 עמ' 77 הוגש על ידי באי כוח האב בטענה כי בפסק הדין הוכרה לראשונה תיאוריית הזיכרון המודחק כתיאוריה תקפה במשפט הישראלי חרף היותה שנויה במחלוקת. באותו הקשר טענו גם כי במשפט המקובל לא זוכה תיאוריית הזיכרון המודחק לאמון בלתי מסויג כפי שקיבלה בפסק הדין נשוא העתירה. טענה זו, לדידו של בית המשפט, לא הצדיקה את קיומו של דיון נוסף, שכן בפסק הדין לא נקבע כי יש לתת "אמון בלתי מסויג" בתיאוריית הזיכרון המודחק או בעדות קורבן עבירה הנסמכת על זיכרון מודחק, אלא אומצו קביעות בית המשפט בפרשות **פלוני** ו**פלוני השני**. עוד טענה ההגנה כי הסתמכותו של בית המשפט, בפרשה זו ובפרשות קודמות, על הכרתו של המחוקק בקיומם של זיכרונות מודחקים ראויה לדיון נוסף. בית המשפט קבע כי טענות אלו עניינן בשאלת קבילותן של ראיות המבוססות על קיומו של זיכרון מודחק, ודחה את ה"הבחנה" המוצעת בין איקבילותה של התיאוריה לבין הטענה בדבר הכרה משפטית בה, שהרי אין הבדל ממשי ביניהן, ובסופו של דבר השאלה היא האם תיאוריית הזיכרון המודחק ראויה להישמע בבית המשפט. מכיוון שלאורך המשפט לא נדחתה התיאוריה אלא הוצעו לה הסברים חלופיים, ושאלת קבילותה לא עלתה מפורשות, לא דן בית המשפט בעניין דנא בשאלת תוקפה של התיאוריה

75 שם, עמ' 21. וראו גם עמ' 22: "מומחי התביעה סברו כי החלום שחלמה המתלוננת לא עבר כל תהליכי השפעה ולכן לא היה נתון להשפעה מסלפת. לטענתם, לא נמצא בסיס לאפשרות כי החלום משקף זיכרון מושגל... הוסבר כי אין בספרות המקצועית כל תיעוד של מקרה בו חלום יצר זיכרון כוזב, מה גם שתגובתה הרגשית של המתלוננת אינה תואמת זיכרון כוזב. המומחים הבהירו כי אורח חייה והתנהגותה של המתלוננת עובר להיזכרות תואם דפוסי התנהגות של קורבן עבירות מין מתמשכות מסוג גילוי עריות, לרבות זיכרונות גופניים, מנגנוני ניתוק, תחושת גועל ולכלוך, בעיות זיכרון, יחסי מין בלתי מובחנים, היזכריות פולשניות, קשיים בוויסות הרגשי, קשיי תפקוד, יחסים מורכבים עם התוקף, תפישה עצמית מעוותת, קשיים בקשרים עם אחרים וכן בעיות רפואיות".

76 שם, עמ' 158.

77 דנ"פ 6876/14 פלוני נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 17.12.2014).

במישור המדעי אלא יצא מנקודת הנחה זהה לזו של פסקי הדין **פלוני** ו**פלוני השני**, שלפיהם תאוריה זו אינה מעוררת קושי במישור הקבילות ולכן אין לדון בטענה זו במסגרת דיון נוסף.⁷⁸ לבסוף, טענה ההגנה כי בפסק הדין נידונה לראשונה הסוגיה של זיכרון "שאבד והוקם מחדש" לאחר שנים רבות, שלא במסגרת הליך טיפולי מתועד.⁷⁹ גם טענה זו נדחתה על ידי בית המשפט, המציין את ע"פ 8203/11, שבו הופיעו הזיכרונות שלא במסגרת הליך טיפולי מתועד, ובעניינו נקבע כי בנסיבות שכאלה, החשש לזיכרונות שווא שמקורם בסוגסטיה פוחת במידה משמעותית.⁸⁰ הבקשה בכללותה נדחתה, משום שאינה מצדיקה קיומו של דיון נוסף.

(3) סיכום: עדות על סמך זיכרון מודחק ששוחזר – לאחר עניין פלוני

בהכרעת הדין בעניין **פלוני** נקבע בצורה פשוטה וברורה כי תופעת הזיכרון המודחק ששוחזר מבוססת היטב במשפט הישראלי, וכי דוקטרינת זיכרון השווא טרם זכתה למעמד דומה. הכרעת דין זו יש בה כדי להכווין את פסיקת בית המשפט בישראל לעבר ההכרה באפשרות שזיכרונות טראומטיים יכולים להישכח למשך שנים ולשוב למודעות בהדרגה. יש בהכרעת דין זו גם העמסת קושי על קבלתן של טענות הנוגעות לרגישותם של זיכרונות משוחזרים לסילוף: בין אם סילוף עצמי ובין אם סילוף מחמת "השתלת זיכרונות" במסגרת הליך טיפולי. בפועל, לעומת זאת, שתי הסתייגויות שהשמיע בית המשפט בהתפתחות הפסיקה פתחו צוהר דווקא להכרה מסוימת בהנחות היסוד של דוקטרינת זיכרון השווא.

ראשית, הבחנת השופט עמית בין האמת האובייקטיבית לבין האמת הסובייקטיבית של המתלוננת עשתה שימוש בטרמינולוגיה שאיננה ניטרלית, אלא כזו המאפיינת את התומכים בקיומה של תסמונת זיכרון השווא. אימוץ ההבחנה בין אמת סובייקטיבית לאובייקטיבית מקל על בית המשפט לקבל טענות הנוגעות לסילופים בזיכרון מבלי "לפגוע" במתלוננת ולקבוע כי אינה דוברת אמת: בעוד שעמית עדות המתלוננת מול עדות הנאשם, זו מול זו, מחייב את בית המשפט להכריע לטובת אחת מהן ולקבוע מי "הקורבן האמיתי". הבחנה בין האמת הסובייקטיבית של כל צד לבין האמת האובייקטיבית מסייעת לבית

78 לפי סעיף 30(ב) לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984, הרשות לדיון נוסף תינתן רק במקרים בהם פסק בית המשפט העליון הלכה חדשה הסותרת הלכה קודמת של בית המשפט העליון או הלכה שמפאת קשיותה או חידושה ראויה לדיון בדיון נוסף.

79 שם, בפסקה 8.

80 לעיל ה"ש 52, שם פסקה יח.

המשפט להציג את שני הצדדים כקורבנות ולהפנות את האצבע לכיוון צד שלישי (למשל, מקצועיותו של המטפל).⁸¹

שנית, נדמה כי הערת השופט עמית לגבי תחולתה של דוקטרינת זיכרון השווה לגבי זיכרונות שתולים בלבד ולא לגבי זיכרונות כוזבים אחרים מרחיבה את הפתח לקליטת דוקטרינת זיכרון השווה אף יותר. כאשר בית המשפט סבור כי עדותה של מתלוננת בלתי מהימנה, עליו להסביר מהו מקורה של העדות ומה הוביל להיווצרותם של זיכרונות כה עזים. ההכרזה כי זיכרונות כוזבים אינם נכנסים להגדרת דוקטרינת זיכרון השווה השנויה במחלוקת מאפשרת לבית המשפט להסביר את הפער בין עדותה של המתלוננת לבין המציאות, במגוון דרכים שלא היו אפשריות בעבר: אם כאשר עסקינן בזיכרון שתול, על בית המשפט להצביע על הפגם בהליך הטיפולי שגרם, במתכוון או שלא במתכוון, להשתלת הזיכרון. אימוץ הסבר של זיכרון כוזב אינו דורש מבית המשפט להבהיר דבר לגבי האופן שבו סולף הזיכרון, והוא משמש כפתרון נוח לבית המשפט במקרים שבהם עדותה של המתלוננת נתפשת כאמינה, אך בכוונתו של בית המשפט לזכות את הנאשם בכל זאת. המושג **זיכרון כוזב** מאפשר לבית המשפט פתרון נוח אף יותר מזה שהוצג לעיל: המתלוננת אינה משקרת שכן היא דוברת את האמת הסובייקטיבית שלה (אך עדותה אינה מספיקה בכדי להרשיע את הנאשם), ואף המטפל אינו אחראי.

ג. סיכום כללי

שתי הדוקטרינות המשפטיות ביחס לזיכרונות טראומה מודחקים ששוחזרו, זו התומכת בתוקף של התופעה וזו התומכת בתופעת זיכרון השווא, משיקות, במידה רבה, לאסכולות המדעיות שתוארו בתחילת מאמר זה: **אסכולת דיוק המהות** (Gist Accuracy School) ו**אסכולת אפשרות הטעיה של הזיכרון** (Memory Fallibility School), בהתאמה. עמדתו של עולם המשפט הישראלי כלפי סוגיות אלה נמצא בהתאמה לראיות המחקריות המוצגות בשיח המדעי, הוא ברור וחד־משמעי: הגישה המקובלת ביותר היא גם זו הנתמכת ביותר ראיות מחקריות, והיא העמדה הגורסת כי זיכרונות טראומטיים יכולים להישכח חלקית או לחלוטין וכי ברבות הזמן הם יכולים לשוב ולעלות למודעות ולהשתחזר במידת דיוק שאיננה נופלת ממידת הדיוק של זיכרונות רציפים. שחזורם של זיכרונות

81 רעיון זה מופיע בכתיבתו של ג'וזף דייוויס. ראו: Joseph Davis, "Victim Narratives and Victim Selves: False Memory Syndrome and the Power of Accounts", (2005) 52, Soc. Probs. 529, 536-538. לדיון ביקורתי בעניין זה ראו עציוני, לעיל ה"ש, עמ' 510.

טראומה שהודחקו יכול להתרחש כאשר מבשילים תנאים שונים, כמו למשל: כשהנפגע חש מאוים פחות על ידי הפוגע, בעקבות חשיפה ל"טריגר" כגון פגיעה מינית חוזרת, לאחר חשיפה לידיעה עיתונאית על תקיפה מינית של אישה זרה, או באווירה הבטוחה של טיפול פסיכולוגי. לעומת זאת, גישות הגורסות כי זיכרונות טראומה משוחזרים מייצגים מידע הפגיע במיוחד לסכנת "השתלה" או סילוף, או שזיכרונות שעלו למודעות בהדרגה הם אמינים פחות מאשר זיכרונות רציפים, אינן זוכות לתמיכה מדעית הולמת, ובהתאם גם מעמדן המשפטי רעוע.

לאור הנתונים שהצגנו לעיל, אנו סבורים כי יש להתייחס בביקורת ובהסתייגות לניצני השיח המשפטי שצץ בפסיקה שלאחר עניין פלוני. חלק מהדוברים בשיח זה מתיימרים להבחין באופן ברור בין "האמת הסובייקטיבית" ל"אמת האובייקטיבית" של מוסר או מוסרת העדות. להערכתנו, מגמה זו עלולה לפתוח פתח לפסיקה המבטאת הימנעות מהכרעה חדמשמעית בשאלה מי הנפגעת ומי הפוגע. להערכתנו, מגמה זו עומדת בסתירה הן למעמדה המשפטי המבוסס של תופעת זיכרונות הטראומה המודחקים ושחזורם והן לראיות המשכנעות המצויות בספרות המחקרית בנושא.