

## ”תסמונת הזיכרון השגוי” – מתי דעה הופכת לאסכולה?

נדב גבאי\*

### תקציר

תזת ה-False Memory Syndrome הפכה בשנים האחרונות ל”סוגיה חמה” בקהילה הפסיכולוגית-פסיכיאטרית בארצות הברית ולאחרונה גם בישראל. ברשימה זו אסקור בקצרה את המטריה המשפטית והמדעית, שבה ניכר כי הדיון (או שמא ההתנגשות) המדעי-פסיכולוגי – ובעקבותיו המשפטי – רחוק מלהסתיים.

בעניין פלוני שהוכרע לאחרונה נדונה לגופה תזה חדשה זו מתחום מחקר הזיכרון בפסיכולוגיה תוך שהיא חותרת תחת הגישה המקובלת שמכירה בתופעת ההדחקה בקרב נפגעי גילוי עריות. תזה זו גורסת כי לא תיתכן הדחקה מלאה של אירועים טראומטיים, ולפיכך זיכרונות של התעללות מינית שצפו כעבור שנים של חיים נורמליים מקורם בסוגסטייה פנימית – של המתלונן – או חיזונית – על ידי המטפל. בעניין פלוני קבע השופט עמית פרמטרים חשובים לאבחון ”זיכרון מושתל” ודורש רף ראייתי גבוה במקרים אלו.

כאמור, ”הזרם המרכזי” בפסיכולוגיה ובפסיכיאטריה מתייחס בחשדנות לתזה החדשה בשל הרקע להתפתחותה ובשל האינטרסים שהיא מייצגת, ולצד אלה הביקורת על הניסויים שנערכו על ידי פרופ' לופטוס.

בבסיס רשימה זו ניצבת שאלת המחקר שביקשתי לבחון והיא בנויה משני נדבכים: הראשון – אם קיומה של התזה כטענת הגנה מספיק כדי להקים ”ספק סביר”; השני – אם מרגע שנטענה, התביעה צריכה לעמוד ברף ראייתי חמור מהמוגדר בחקיקה, העולה עד כדי דרישה סמויה לראיה ”מחזקת”. אני טוען כי דרישה זו טומנת בחובה בעיה כפולה: ראשית, מחסורן של ראיות בתחום עברות המין בכלל ובתוך המשפחה בפרט הוכר זה מכבר. שנית, הופעת אמנזיה דיסוציאטיבית במקרים אלו (”הדחקה”), גם היא כאמור תופעה פסיכולוגית-רפואית מוכרת ומקובלת שנחקרה ואף קיבלה ביטוי בחקיקה ובפסיקה.

סוגיה זו כורכת בחובה היבטים רבים שראוי שיוצגו במסגרת הדיון, כגון מקומו של הקרבן בהליך הפלילי, מגבלות השיח המדעי-משפטי, אמת עובדתית מול אמת משפטית. מפאת קוצר היריעה אסתפק בהצגת השאלות שונתרו, כרגע, ללא מענה.

**מילות מפתח:** תסמונת הזיכרון השגוי, לופטוס אליזבת, גילוי עריות, זיכרונות מודחקים, זיכרון מושתל, זיכרון משוחזר, הדחקה, ספק סביר, עדים מומחים, ראיות מדעיות.

\* נדב גבאי – בוגר תואר ראשון במדעי החברה מאוניברסיטת בר-אילן, בוגר תואר ראשון במשפטים בהצטיינות מהמכללה למנהל, סטודנט לתואר שני במשפטים באוניברסיטת תל-אביב. nadavgabay@gmail.com  
המחבר מבקש להודות לעו”ד בני בן סימון ולגב’ שרה חוה על הערותיהם המועילות, ולהילה ושלר על תמיכתה במהלך הכתיבה.

העבודה זכתה בפרס השלישי ע”ש עו”ד אליהו גיצלטר ז”ל המוענק למחברים צעירים מטעם מכבי שירותי בריאות והאגודה לרפואה ומשפט בישראל.

“...Such problems can plague child abuse cases, where recollection after so many years may be uncertain and ‘recovered’ memories faulty, but may nonetheless lead to prosecutions that destroy families”.<sup>1</sup>

תזת “תסמונת הזיכרון השגוי” (ה-False Memory Syndrome)<sup>2</sup> הפכה בשנים האחרונות ל”סוגיה חמה” בקהילה הפסיכולוגית-פסיכיאטרית בארצות הברית ולאחרונה גם בישראל.<sup>3</sup> ברשימה זו אסקור בקצרה את פסקי הדין, אציג ראיונות שערכתי במסגרת כתיבת המאמר ואת מסקנותיי מיום עיון שנערך בנושא לאחרונה. מהם ניכר, כי הדיון (או שמא ההתנגשות) המדעי-פסיכולוגי – ובעקבותיו המשפטי – רחוק מלהסתיים.

המאמר היה בשבילי מסע. את המסע התחלתי כשבאמתחתי ידע חלקי, נקודת מבט ספקנית כלפי התזה לעיל וביקורת כלפי השפעתה על פסקי הדין שדנו בסוגיה בבית המשפט המחוזי והעליון. היריעה קצרה מכדי להכיל את כל ההיבטים שראוי שיוצגו במסגרת סוגיה מורכבת זו, כגון מקומו של הקרבן בהליך הפלילי, מגבלות השיח המדעי-משפטי, אמת עובדתית מול אמת משפטית. לפיכך בסיום המאמר, נוסף על שאלת המחקר, אציג שאלות נוספות שונות, כרגע, ללא מענה.

בבסיס רשימה זו ניצבת שאלת המחקר שביקשתי לבחון והיא בנויה משני נדבכים: הראשון – אם קיומה של התזה כטענת הגנה מספיק כדי להקים “ספק סביר”; השני – אם מרגע שנטענה, התביעה צריכה לעמוד ברף ראייתי חמור מהמוגדר בחקיקה, העולה עד כדי דרישה סמויה לראיה “מחזקת”.

כדי להוכיח טענתי אציג את החקיקה הרלוונטית לנושא המאמר, אסקור מאמרים מדעיים ומשפטיים שדנים בסוגיה ואנתח פסיקה ישראלית ואמריקאית עדכנית. בפרק הראשון אפתח בהצגת הרקע להתפתחות התזה באמצעות ספרות רפואית-פסיכיאטרית ובאמצעות נייר העמדה המכונן של פרופ' אלי זומר, מייצגם של מתנגדי התזה בארץ. לאחר מכן אפנה להצגת התזה עצמה כפי שפורסמה במחקרה של פרופ' אליזבט לופטוס, “הכוהנת הגדולה” של התזה,<sup>4</sup> כפי שבאה לידי ביטוי בניסוי המרכזי שלה “אבודים בקניון”. אמשיך בתמצית ריאיון שערכתי עם פרופ' אלכס אביב, ראש מחלקה בבית החולים הפסיכיאטרי אברבנאל, ואסיים את הפרק הראשון בהצגת הביקורת על התזה שמייצג פרופ' זומר במאמרו.

בפרק השני אבחן את המבנה הנורמטיבי שבתוכו “חיה” טענת “הזיכרון המושלל”, הסייג להתיישנות בעברות מין בתוך המשפחה – התפתחותו ותכליתו. כמו כן אבחן את הדרישה הראייתית בעברות אלו, התפתחותה, תכליתה ויישומה בפסיקה. בסיום הפרק השני אציג בקצרה את דרישת “הספק הסביר”, הרלוונטי ליכולתו של נאשם להציג כטענת הגנה “דעה” שנאבקת על הכרה בה כאסכולה מדעית.

בפרק השלישי אסקור את התפתחותה של תזת “הזיכרון המושלל” בפסיקה הישראלית בערכאות המחוזי ובבית המשפט העליון עד לפסיקה עדכנית שניתנה לאחרונה בבית המשפט המחוזי מרכז בפתח תקווה לאור ההלכה שנקבעה על ידי השופט עמית בע”פ 5582/09 פלוני נ’ **מדינת ישראל** (להלן – עניין פלוני).

לבסוף אציג עיקרי פסיקת בתי המשפט בארצות הברית העוסקת בתזה תוך התמקדות בעדויות מומחים ובאופן שבו בחר בית המשפט להכריע במקרים שבאו לפתחו. בפרק הרביעי והאחרון אסכם מסקנותיי.

1 Stogner v. California, 539 U.S. 607, 631 (2003).

2 להלן: “תזת זיכרון מושלל/שגוי”, “התזה”.

3 גב' מרים שלר, מנהלת מרכז סיוע לנפגעות תקיפה מינית בתל-אביב, כינתה את התזה בהקשרה המשפטי: “**טענה מסוכנת ומאיימת, פוגעת בתהליך הריפוי... פגיעה משפטית... המשרתת את קשר השתיקה**” במסגרת יום עיון בנושא “זיכרונות מודחקים וזיכרונות מושללים בעבירות מין – היבטים פסיכולוגיים ומשפטיים”, שהתקיים בתאריך 12.5.2011 בפקולטה למשפטים באוניברסיטת תל-אביב (להלן – **יום העיון**).

4 ע”פ 5582/09 פלוני נ’ **מדינת ישראל** (פסקה 117 לפסק דינו של השופט עמית) (פורסם בנבו, 20.10.2010).

## רקע כללי על "תסמונת הזיכרון השגוי":

התסמונת מבטאת תזה המניחה קיום מצב תודעתי שבו לאדם יש מספר רב של זיכרונות מאירועים שלא התרחשו במציאות, אך בעיניו נתפסים כאמתיים. האבחנה אינה מוכרת במדריך האבחנות הפסיכיאטרי האמריקאי ה־D.S.M. (Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders).

"תסמונת הזיכרון השגוי" נוצרה כתגובת־נגד חריפה בארצות הברית בעקבות הגשת תביעות מושהות על התעללות בילדים. ראשיתה בהקמת הקרן לתסמונת הזיכרון השגוי (Foundation False Memory Syndrome, להלן – הקרן) שנוסדה ב־1992 על ידי ד"ר פמלה פריד, שגם מנהלת אותה במשותף עם ד"ר רלף אנדרווגר, פסיכולוג שהרבה לשמש עד מומחה בהגנת אנשים שהואשמו בהתעללות מינית בילדים.<sup>5</sup> הקרן נוסדה לאחר שבתה של מייסדת הקרן – ד"ר ג'ניפר פריד, פסיכולוגית קלינית במקצועה, החלה להיזכר באירועי התעללות מינית מצד אביה ולאור עימותיה עם הוריה בעניין זה.<sup>6</sup> הקרן מגייסת את טובי החוקרים בתחום הזיכרון וההיפנוזה למתן הגנה משפטית, ואף עומדת מאחורי תביעות נגדיות המוגשות בבתי משפט בארצות הברית בטענה ש"במקרים רבים הזיכרות מאוחרת בגילוי עריות וניצול מיני אינה אלא תוצאה של מהלכים טיפוליים הרסניים שתרמו להיווצרות זיכרון שגוי".<sup>7</sup> טענתם מתבססת על ההנחה שאנשים אינם יכולים להדחיק זיכרונות של אירועים טראומטיים כגון גילוי עריות שהתרחשו במשך תקופה ארוכה. גישה זו סותרת את הגישה המקובלת הגורסת כי קרבנות גילוי עריות חווים, כחלק ממנגנון ההגנה הנפשי שלהם,<sup>8</sup> אמנזיה־דיסוציאטיבית ("שכחה ניתוקית")<sup>9</sup> – אין מדובר ב"שכחה רגילה" אלא בניטוק המתרחש לפני שהחומר הנתפס בחושים עבר "עיבוד וקידוד" במוח. המידע "רשום" אך ממודר ואיננו נגיש להכרה המודעת.<sup>10</sup> מרבית הקרבנות מגיעים לטיפול עם זיכרון רציף של ההתעללות. חלק קטן מהקרבנות שוכחים לתקופה מחייהם או שוכחים לחלוטין את התרחשות האירועים הטראומטיים. ייתכן שהזיכרונות לא יעלו לעולם, או שיצופו/יפוצו שנית בהתרחשותו של גירוי – "טריגר".<sup>11</sup> הקבוצה ששוכחת את הטראומה עשויה לשכוח חלקים מהטראומה ועשויה לשכוח פרקי חיים שלמים.<sup>12</sup>

ד"ר אביב גורס כי במסגרת ה"מאבק" בין הגישות יש לנקוט גישה "תלוית־מקרה". בהחלט קיימים מקרים שבהם מטפל לא מוסמך יוצר עם המטופל נרטיב חדש בתהליך אינדוקטיבי־סוגסטי שהופך בסופו של דבר לזיכרון שגוי. לדידו, הפרמטר המהותי הוא הכשרת המטפל ושיטת ההליך הטיפולי. הוא עצמו נתקל במקרים קונקרטיים שבהם "הושתל" זיכרון שגוי במטופל עקב התנהלות לא מקצועית של מטפל.<sup>13</sup>

כראיה לאפשרות של שתילת זיכרונות במוחות של אנשים מתבססים אנשי הקרן ותומכיה על מחקריה של הפסיכולוגית פרופ' אליזבת לופטוס – דמות מרכזית בקרן. פרופ' לופטוס מבקרת את התופעה של הזיכרון המושהה וטוענת שמטפלים משתמשים בטכניקות הידועות כמסוגלות ליצור זיכרונות אילויוניים רבי־עצמה כמו היפנוזה, דמיון מודרך, בניית סיפורים וטיפול בסודיום אמיטל ("זריקת אמת").

5 אלי זומר טראומה בגיל הילדות, אבדן זיכרון וחשיפה מושהית 15 (1994). נייר עמדה שהוגש למועצה הלאומית לשלום הילד כחלק מתהליך חיווי דעת לפני ועדת חוקה, חוק ומשפט של הכנסת בדיונה בסוגיית שינוי חוק ההתיישנות ביחס לעבירות של התעללות בילדים.

6 שם, בנספח של נייר העמדה: ד"ר ג'ניפר פריד סיפרה למשתתפים בכינוס בשנת 1993 כי מעולם לא דיברה על כך בפומבי, ולא הגישה נגד אביה תביעה משפטית. היא סיפרה באותה הרצאה כיצד מנסים הוריה לפגוע בה ובמוניטין האישי והמקצועי שלה באמצעות הקרן, וכי היא מוענשת על ידי הוריה בגלל זיכרונותיה. לדבריה הקרן שהקימו הוריה אינה אלא סכסוך משפחתי שיצא מגדרו והפך לחלק מהתרבות האמריקאית.

7 שם, בעמ' 1.

8 לימור עצינוני גילוי עריות: ההיבט המשפטי של התופעה מנקודת מבטן של נשים בגירות קרבנות בילדות 158 (2009).

9 Dissociative amnesia is an inability in a non medical condition to recall important personal information, usually of a traumatic or stressful nature, that is too extensive to be explained by normal forgetfulness, DSM-IV (APA, 1994).

10 ראה לעיל יום העיון, הערה 3, ד"ר צביה זליגמן, מנהלת מרכז "לטם" לטיפול בטראומה מינית בבית החולים איכילוב.

11 שם, "טריגר" כגון מות המתעלל, הגעת הבת לגיל שבו התחילה ההתעללות באם, קיום יחסי מין עם אהוב.

12 שם.

13 ריאיון עם ד"ר אביב, יו"ר הוועדה המייעצת לחוק ההיפנוזה, ועמל כיום על כתיבת קוד אתי למטפלים, בין השאר כדי למנוע תופעות של "זיכרון מושתל" או "שגוי" (10.4.2011).

פרופ' לופטוס עשתה מחקר מפורסם, הנושא את השם “אבודים בקניון”: כריס בן ה-14 הוא דוגמה בולטת מתוך המחקר. במסגרת הניסוי סיפר לו אחיו של כריס ארבעה סיפורים על ילדותו, ובסיפורים הושתל סיפור, שלא היה ולא נברא, ולפיו הלך כריס לאיבוד בקניון בגיל 5 או 6. כריס נתבקש לרשום במשך חמישה ימים את זיכרונותיו מכל אותם אירועים. ברשימותיו הוסיף כריס פרטים “עשירים” לאותו “זיכרון מושתל”, ואף ציין תחושותיו מהאירוע. לבסוף כשנתבקש לאחר שבועות מספר לדרג בסולם של 1-11 את מידת ה“מוחשיות” של הסיפורים (1 – לא מוחשי כלל, 11 מוחשי ביותר) דירג כריס את “הזיכרון המושתל” בציון 14.8 כשנאמר לכריס שאחד הזיכרונות היה מושתל ונתבקש לזהותו, בחר כריס באחד הזיכרונות האמתיים והתקשה להאמין ש“סיפור הקניון” לא התקיים. בהמשך ביצעה פרופ' לופטוס ניסוי בהליך דומה. לפי אותו מחקר, 25% מהנחקרים פיתחו את הסיפור של ההליכה לאיבוד והוסיפו לו את הרגשת הפחד ואת סיפור ההצלה, אך בהמשך כשגילו להם שאחד מכל הסיפורים הוא כוזב, 19 מתוך 24 הנחקרים הצביעו על סיפור ההליכה לאיבוד בקניון כעל הסיפור הכוזב.<sup>15</sup> פרופ' לופטוס ואנשי הקרן מתבססים על תוצאות ניסוי זה כדי לערער אמינותן של “עדויות מושהות” של קרבנות טראומה.<sup>16</sup> אולם למרות תוצאותיו, מבקרי התזה מטילים ספק בתקפות הניסוי ומהימנותו. פרופ' זומר למשל קובע במאמרו כי “סקירה של הספרות המדעית אינה מעלה כל ממצא שיתקף את טענה זו. האמת, כמו שהוצגה במחקרים שהובאו בנייר עמדה זה, היא שדווקא האלימות ארוכת-הטווח המופעלת על ילדים מצד בני משפחה היא זו שגורמת להדחקה וכי רק טראומות קצרות וחד פעמיות סביר שיזכרו היטב לאורך זמן”.<sup>17</sup> כמו כן גם אם הוכח בניסוי כי השתלת סיפור קצר כמו הליכה לאיבוד בקניון אפשרית, שונה הדבר מהטענה כי אפשר “להשתיל” רצף זיכרונות של מסכת התעללות פיזית,<sup>18</sup> מינית ונפשית ארוכת שנים.<sup>19</sup>

כאמור, התסמונת אינה מוזכרת במדריך האבחנות הפסיכיאטרי האמריקאי – ה-*D.S.M.* – אולם בספר *Synopsis of Psychiatry*, שהוא ספר הלימוד המקובל בתחום הפסיכיאטרייה, מוזכרת התסמונת כתרחיש אפשרי במהלך טיפול היפנוטי או פסיכו-תרפי שמטרתו לשחזר זיכרונות שהודחקו (*Recovered Memory Syndrome*). בהמשך מצוין שקיימת מחלוקת בנושא, הנעוצה בעובדה שקרבנות תובעים את תוקפיהם לאחר שנים רבות – בדרבונם של מטפלים ותובעים “להוטים-יתר על המידה” (“Overzealous”) – בהתבסס על עדות יחידה שמקורה בזיכרון משוחזר הנתון להשפעת המטפל שעשוי להיות לא מיומן או אף שרלטן.<sup>20</sup>

## המצב הנורמטיבי

### התיישנות בעברות מין

בעבר לא הייתה התיישנות בעברות מין לפי סעיף 351 לחוק העונשין, תשל"ז-1977<sup>21</sup> שונה מתקופת התיישנות לכל עברה אחרת, קרי עשר שנים. בשנים האחרונות, בשל השינוי בהבנתנו הציבורית-חברתית את תחום עברות זה, בשל ההתפתחות בתחומי המדע הרלוונטיים – פסיכיאטרייה ופסיכולוגיה – ובשל השינוי במעמדו של קרבן העברה, ראה לנכון המחוקק הישראלי להכיר בתופעת “ההזכרות המאוחרת” של קרבנות עברות מין ובעייתיות הכרוכה בהגשת תלונה לאחר זמן רב.<sup>22</sup>

14 Loftus, Elizabeth.F. & Pickrell, Jacqueline.E, *The formation of false memories*, 25 PSYCHIATRIC ANNALS 720, 721 (1995)  
15 שם, בעמ' 722.

16 ענת גור ניצחון הדיבור על השתיקה: טענות בעניין השתלת זיכרונות 'כוזבים' – הפרכתן והרשעת סב באונס נכדתו. זמין באתר עמותת ט.ד.י. – טראומה ודיסוציאציה ישראל [tdil.org](http://tdil.org).

17 ראו לעיל פרופ' זומר, לעיל הערה 5, בעמ' 14.

18 Porter, S., Yuille, J. C., & Lehman, J. R., *The nature of real, implanted, and fabricated childhood emotional events: Implications for the recovered memory debate*, 23 LAW & HUMAN BEHAVIOR 517 (1999)  
26 אחוזי הצלחה בהשתלת זיכרון של תקיפה על ידי חיות טרף בהליך ניסוי דומה לזה שערכה פרופ' לופטוס.

19 ראו לעיל פרופ' זומר, לעיל הערה 5, בעמ' 14.

20 KAPLAN H.I, SADOCK B.J & GREBB J.A, SYNOPSIS OF PSYCHIATRY, BEHAVIORAL SCIENCES, CLINICAL PSYCHIATRY 689 (9<sup>th</sup> ed., 2003) (להלן – Kaplan, Sadock & Grebb).

21 חוק העונשין, תשל"ז-1977, ס"ח 226 (להלן – חוק העונשין).

22 לימור עציוני “האם פסיכולוגיה יכולה לשמש כ'מקדם הגנה'? נשים בגירות קרבנות גילוי עריות בילדות כמקרה מבחן לבירור הקשר בין הפסיכולוגיה למציאות הפלילית – נזיקת” שער משפט ה 111 71 (תש"ע).

לפיכך בשנת 1996, בתיקון 23,47 התווסף לחוק סעיף 354, שכותרתו "סייג להתיישנות בעבירות מין בקטין". סייג זה קבע שבעברת מין שבוצעה בקטין על ידי בן משפחה או האחראי לו, לפי סעיף 354(א), יכול הקרבן להגיש תלונה עד להגיעו לגיל 28.

**"...הסיבות המרכזיות לכך שקרבנות עבירות אלו מסוגלים במקרים רבים לדווח על העבירות שנעברו בהם רק כעבור שנים רבות הן: תלותו של הקרבן בפוגע שנמשכת לעתים גם לאחר שהפך בגיר על פי החוק, ותופעות אופייניות במקרים אלו של מגננה נפשית בדרך של הדחקה". (הדגשה לא במקור, נ"ג)<sup>24</sup>**

סעיף 354(ג)1 לחוק קובע שגם בעברות שבוצעו שלא "על-ידי אחראי... או בן משפחה" יכול הקרבן להגיש תלונה עד להגיעו לגיל 28. אולם רק בעברות המנויות בסעיף 354(ג)2 – אינוס, מעשה סדום ומעשה מגונה.

בתיקון 74 לחוק<sup>25</sup> הוארכה תקופת התיישנות זו בעשר שנים נוספות, לפי סעיף 354(א)1 – מיום שבו הגיע נפגע העברה לגיל 28. קרי, תקופת ההתיישנות תימשך עד גיל 38. בדברי ההסבר לתיקון 74 נכתב:

**"...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... בשנים שחלפו מאז התיקון [תיקון 47, נ"ג] התברר שהתקופה שנקבעה קצרה מדי; 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 ..."<sup>26</sup>**

גם בפסיקה הכירו בתופעת "כבישת עדות" בעברות מין. בעניין לזרובסקי נקבע כי "כבישת עדותן של קורבנות מעשי מין הינה תופעה מוכרת ושכיחה. רגשות פחד, בושה ומבוכה בולמים לא אחת את קורבן העבירה מלהתלונן על אשר אירע לו בסמוך לאחר המעשה".<sup>27</sup> לפיכך נקבע כי "אין לייחס משקל יתר לכבישת תלונתה של מתלוננת קטינה בעבירות מין בכלל, ובתוך המשפחה בפרט" (עניין פלוני והאסמכתאות המובאות שם).<sup>28</sup>

עם זאת הוכרו בחוק גם מנגנונים שמטרתם הגנה על זכויות החשוד, שבשל התיקון נדרש להתגונן מפני אשמה בעברות שבוצעו לכאורה לפני עשרות שנים. בדברי ההסבר לתיקון 74 נכתב:

**"...נייהול משפט לאחר שחלפו שנים רבות מיום ביצוע העבירה אינו קל, ויש בו, בין השאר, הכבדה על הנאשם בניהול הגנתו ובאיסוף ראיותיו.**

**לכן, סעיף 354(א) סיפא, דורש אישור היועמ"ש לפני הגשת כתב האישום אם חלפו 10 שנים מיום ביצוע העבירה בגינה מוגש כתב האישום. בנוסף, קבע המחוקק בתיקון 74 בסעיף 354(א)1:**

**'(1א) הוגש כתב אישום, לפי סעיף קטן (א), בעקבות תלונה שהוגשה למשטרה לאחר שמלאו לנפגע העבירה עשרים ושמונה שנים, לא יורשע אדם על סמך עדות יחידה של נפגע העבירה, אלא אם כן**

23 הצעת חוק העונשין (תיקון מס' 47), ה"ח 2449, 20.11.95 (סייג להתיישנות בעבירות מין שנעשו בקטין), התשנ"ו-1995, בעמ' 238.

24 שם.

25 הצעת חוק העונשין (תיקון מס' 74) (הארכת תקופת ההתיישנות בעבירות מין שנעשו בקטין), התשס"ג-2002.

26 שם.

27 ע"פ 5874/00 לזרובסקי נ' מדינת ישראל, פ"ד נד(4) 249, 260 (2000).

28 ע"פ 2485/00 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד נה (2) 918 (2000). ובכמה פסקי דין אחרים: ע"פ 420/09 פלוני נ' מדינת ישראל (פסקה 74 לפסק דינו של השופט דנציגר) (פורסם בבנו, 22.7.2009):

**"תופעת כבישתן של עדויות הינה חזון נפרץ כאשר מדובר בעבירות אלימות ומין במשפחה – קל וחומר עבירות שבוצעו כלפי קטינים, ואין בכבישה עצמה כדי לפגוע במהימנות עדותו של נפגע העבירה כאשר ישנו הסבר מניח את הדעת להשהיית התלונה ולגילויה דווקא במועד הרלוונטי".**

יש בחומר הראיות דבר לחיזוקה; כלל כתב האישום גם עבירה שלא כאמור בסעיף קטן (א), תחול הוראת סעיף קטן זה רק לעניין עבירה כאמור בסעיף קטן (א).”

משמע, שאם באותו כתב אישום שבו כלולות העברות שבוצעו בנפגע העברה בהיותו קטין גם עברת מין שבוצעה בנפגע העברה בשנות העשרים שלו, לא יידרש חיזוק לעדות יחידה באשר לעברה האחרונה.<sup>29</sup>

הדרישה הראייתית – “דרישת ההנמקה”:

פקודת הראיות [נוסח חדש] תשל”א-1971 (להלן: פקודת הראיות):

54א. הכרעה על-פי עדות יחידה במשפט פלילי [תיקון: תשמ”ב]

(ב) הרשיע בית משפט במשפט על עבירה לפי סימן ה’ לפרק י’ [עבירות מין, נ”ג] לחוק העונשין, התשל”ז-1977, על פי עדות יחידה של הנפגע, יפרט בהכרעת הדין מה הניע אותו להסתפק בעדות זו.

הוראה זאת היא תיקון לפקודת הראיות הקודמת, שחיבה ראייה מסייעת – “רף ראייתי גבוה” – לעדות מתלוננת. כדברי הצעת החוק, דרישת ההנמקה נועדה:

“... לשחרר את השופטים מכבלים אלה של דרישת הסיוע, ככל שהם מתבקשים לעניין עדות שותף לעבירה ולעניין עדות מתלונן בעבירות מין, ולחזק את שיקול דעתם השיפוטי בעיצוב מסקנתם לגבי חומר הראיות שלפניהם...”<sup>30</sup>

יש לציין שבהצעת החוק המקורית הוצע להחליף את דרישת הסיוע ב”דבר לחיזוק”. ההצעה כאמור לא התקבלה.

בכמה פסקי דין יצק בית המשפט תוכן לדרישת ההנמקה וקבע כי “יצא בית המשפט ידי חובת ההנמקה... בכך שציין כי הוא נותן אמון מלא ובלתי מסויג בעדותה של המתלוננת על-פי התרשמותו מן הצורה שבה מסרה עדותה... ובכך שהצביע על גורמים ראייתיים התומכים בעדותה...”<sup>31</sup>

בעניין פלוני אחר נקבע כי –

“חובת ההנמקה מדברת, למעשה, בהנמקה שבהיגיון ובשכל הישר שיש בה כדי להסביר על שום מה רשאי בית המשפט לסמוך הרשעה בהקשר זה על עדות יחידה של קרבן העבירה”.<sup>32</sup>

אולם בד בבד עם הקלה זו ב”רף” הראיות הנדרש,<sup>33</sup> נקבע בכמה פסקי דין שעל השופט לנהוג בזהירות יתרה בבואו להרשיע נאשם על סמך עדות יחידה של מתלוננת. בשל אופי העברה, נסיבותיה ואופי היחסים שבין הקרבן למתלוננת, וכי בשל חומרת העברות והקושי שעוררו מועד מסירת העדות ונסיבותיה “יש לתור אחר תוספות ראייתיות, שיעניקו חיזוק לעדות ויענו בכך באופן מלא אחר דרישת ההנמקה”.<sup>34</sup> המלומד קדמי קבע כי ככל שהעדות העיקרית “חלשה” יותר, תידרש הנמקה “ממשית” יותר.<sup>35</sup>

29 ראו לעיל הצעת חוק העונשין (תיקון מס’ 74).

30 הצעת חוק לתיקון פקודת הראיות (מס’ 6), התש”ס-1980, 396, הצ”ח 1477.

31 ע”פ 4043/93 פלוני נ’ מדינת ישראל (פורסם בנבו, 16.10.1994); וגם ע”פ 6375/02 בבקוב נ’ מדינת ישראל, פ”ד נח(2) 419, 424 (2004).

32 ע”פ 3648/04 פלוני נ’ מדינת ישראל (פורסם בנבו, 15.9.2005).

33 ע”פ 6643/05 מדינת ישראל נ’ פלוני (פסקה 25) (פורסם בנבו, 1.1.2007).

34 שם, בעמ’ 26, פסקה 24.

35 יעקב קדמי על הראיות – כרך ראשון 217-224 (2003).

בעניין פלוני, תיאר השופט עמית "מובלעת ראייתית"<sup>36</sup> הקיימת בתחום עברות המין בתוך המשפחה. בתחום עברות זה בית המשפט מוכן להכיר במגבלות התביעה להוכיח באמצעות ראיות ישירות את אשמת הנאשם, ולכן מקבל "עדות כבושה" מפי קרבן גם לאחר שנים רבות, ואף מקבל באופן חריג עדויות מפי השמועה כראיה מסייעת לתוכן עדותו של הקרבן.<sup>37</sup> לכאורה מדובר בהקלה ב"מידת ההוכחה" במשפט הפלילי ("מעבר לכל ספק סביר"). אולם למרות האמור הדגיש השופט עמית שאין מדובר בריכוך "הספק הסביר" אלא בהבנת מאפייני העברה ונסיבותיה המיוחדות, שבגינן מעניק בית המשפט משקל שונה לראיות אלו.<sup>38</sup>

### מידת ההוכחה במשפט פלילי – "ספק סביר"

לפי סעיף 34 כב' (א) לחוק העונשין,<sup>39</sup> "אין הרשעה בדין אלא אם כן הוסרו כל הספקות הסבירים. אם קיים ספק סביר, אין מרשיעים".<sup>40</sup> יש קושי לקבוע משמעות רטורית אחת למונח "ספק סביר". יש המקבלים את הנוסחה: "a high degree of probability".<sup>41</sup> נוסחה אחרת קובעת: "בית המשפט רשאי להרשיע רק אם כל ההסברים והפרשנויות שניתנו לראיות המצביעות על חפותו של הנאשם נדחו כחסרי ערך".<sup>42</sup> המלומד הרנון מחדד: "מעבר לכל ספק סביר אך לא מעבר לכל ספק שהוא".<sup>43</sup>

אולם יש לציין כי "הספק" לבדו אינו מספיק; נדרש ספק בעל "אחיזה סבירה בחומר הראיות".<sup>44</sup> כלומר, התביעה תעמוד בחובת ההוכחה אם תביא ראיות שיצביעו, במידת הסתברות גבוהה, על אשמת הנאשם.<sup>45</sup> בעניין דמיאניוק סיכם בית המשפט, שלמעשה "הספק הסביר" הוא "מבחן השכל הישר וניסיון החיים".<sup>46</sup>

### כיצד הנאשם מעורר "ספק סביר" בראיות התביעה

בעניין כחלון נקבע שעל התביעה מוטל נטל השכנוע, ועליה להביא עד תום פרשת התביעה "עדות במידה המספיקה לכאורה כדי ביסוס טענתה". כשעומדת התביעה בנטל, עוברת חובת ההוכחה לנאשם.<sup>47</sup> כשעוברת החובה לנאשם, עליו להביא ראיות לחפותו או להציג גרסה שונה מהאמור בכתב האישום באמצעות ראיות שיעמדו ב"מאזן הסתברויות" (מידת ההוכחה הנהוגה במשפט אזרחי – מעל 50 אחוזים).<sup>48</sup> החריג לכלל האמור לעיל הוא כשהנאשם טוען לתחולת סייג לאחריות פלילית. במקרה זה, די לעורר "ספק סביר" (רף נמוך יותר מ"מאזן הסתברויות").<sup>50</sup>

### התפתחות הטענה בפסיקה ישראלית

- 36 עניין פלוני, לעיל הערה 4, בעמ' 48 פסקה 88.  
 37 שם.  
 38 שם, בעמ' 50, פסקה 90.  
 39 ראה לעיל חוק העונשין, הערה 21.  
 40 ע"פ 347/88 דמיאניוק נ' מדינת ישראל, פ"ד מז(4) 221 (פסקה 442) (1993).  
 41 שם, בפסקה 462(ד).  
 42 שם, סעיף 462(ה).  
 43 שם, סעיף 462(ו).  
 44 שם, סעיף 446.  
 45 ע"פ 3792/01 פדידה נ' מדינת ישראל (פסקה 14 לפסק דינו של השופט לוי) (פורסם בנבו, 18.10.2001).  
 46 עניין דמיאניוק לעיל, הערה 40, פסקה 446.  
 47 ע"פ 732/76 מדינת ישראל נ' כחלון, פ"ד לב(1) 170 (פסקה 5) (1977).  
 48 דני"א 4693/05 ב"ח כרמל-חיפה נ' עדן מלול (פסקה 3 לפסק דינה של השופטת פרוקצ'יה) (פורסם בנבו, 29.8.2010).  
 49 רע"פ 7484/08 פלוני נ' מדינת ישראל (פסקאות 9-10) (פורסם בנבו, 23.11.2009).  
 50 שם.

בעניין פלוני נטען לראשונה על ידי בא כוח המערער כי ההסבר לתלונתה של הקרבן על אביה נעוץ בהשפעתה של אמה ש”שתלה” את זיכרון ההתעללות בראשה של הקרבן.<sup>51</sup>

בית המשפט דחה הטענה בהסתמך על המאמרים שהגיש המערער, ומדברי בית המשפט עולה תבחין לתסמונת השפעת המטפל על זיכרונו של המטופל במהלך הטיפול.<sup>52</sup> בנסיבות העניין קבע בית המשפט שהקרבן הגיעה למטפל ”עם הסוד” שלא היה ידוע למטפל או לאמה, ולפיכך אין מדובר ב”זיכרון מושתל”.<sup>53</sup>

בעניין פלוני אחר שנדון בבית משפט מחוזי דובר בעדות מתלוננת שניתנה על רקע נסיבות מיוחדות: היזכרות בגיל 23 לאחר חלום, בחלוף 20 שנים מתחילת ביצוע העברות ו-12 שנים מאז סיומן.

בבית המשפט המחוזי השופטת אמסטרדם, בדעת מיעוט, זיכתה את המערער, בין השאר בשל היעדרה של חוות דעת מומחה מטעם התביעה וכן מטעם ההגנה באשר לטענת ”זיכרון מושתל”. בשל חשיבות הדיוק בעניין זה אביא את דברי השופטת במלואם:

”...חוות דעת מקצועית מטעם המאשימה הייתה נדרשת אף ביחס לנסיבות שהובילו את מתלוננת להאמין, כי היא אכן עברה התעללות מינית מצד אביה...גזירה שווה יש לגזור גם לגבי התנהלות ההגנה שאף היא לא הביאה עד מומחה מטעמה, אך מצאה לנכון להפנות לספרו של דניאל שכטר ‘שבעת החטאים של הזיכרון’ [הדגשה במקור, נ”ג], ועל פיו התבקש בית המשפט לקבוע כי מדובר בתסמונת של ”זיכרונות מדומים”...השאלה השנויה במחלוקת היא, לא השיכנוע הפנימי של המתלוננת שאביה ביצע בה מעשי אינוס ומעשה סדום, אלא מהי מידת האמון שניתן לייחס לזיכרון שניעור במוחה של המתלוננת בחלוף שנים רבות בעקבות חלום...ניתן היה לצפות, כי המאשימה תעיד בעניין זה מומחים לבריאות הנפש, שיפרשו בפני בית המשפט את המחקרים העדכניים והמידע הרפואי הקיים בעניין זה. ברם, המאשימה נמנעה מלעשות כן...”<sup>54</sup>

מעיון בדברים אלו אפשר לטעון שהשופטת אמסטרדם למעשה דרשה מהתביעה להוכיח שמקור התלונה אינו ב”זיכרון מושתל”. אף על פי שההגנה לא העמידה בסיס מדעי מספק לטענה זו. השופטת רוטלוי בדעת הרוב (עם השופט ורדי) ביקרה את דעת המיעוט וטענה שהדרישה לחוות דעת מומחה בעניין האפשרות לשלילתו של ”זיכרון מושתל” היא ”דרישה לסיוע” שאינה מחויבת מלשון החוק והפסיקה.<sup>55</sup>

אף על פי שבפסקי דין אלו עלתה טענת ”זיכרון מושתל”, בשלב זה אין הטענה מגובה בחוות דעת מומחים ולא נערך דיון מעמיק במשמעותה, אולם למרות זאת נראה כי היא משמשת ”נדבך ראייתי” בפסק הדין.

בעניין פלוני עלתה טענה זו בשלישית על ידי המערער כשהיא נתמכת בחוות דעת פסיכיאטרית מטעם המערער, אולם בדיון במחוזי נדחתה טענה זו לאחר דיון קצר מאחר שבית המשפט סבר כי היא סותרת עדויות אחרות וגם עומדת בסתירה לקו ההגנה הראשוני.<sup>56</sup> בית המשפט העליון קיבל קביעה זו.<sup>57</sup>

## פסק דינו של השופט י’ עמית בעניין פלוני

- 51 ע”פ 9969/01 פלוני נ’ מדינת ישראל (פסקה 12) (פורסם בנבו, 2.1.2006) (להלן – עניין פלוני).  
”...אמה של המתלוננת נטעה בה במשך השנים את המחשבה כי אביה מתעלל בה מינית, וכך יצרה אצלה זיכרון מלאכותי של תקיפה מינית על-ידי אביה, אשר במשך הזמן החלה המתלוננת להאמין בו. בהקשר זה אף הפנתה באת-כוח המערער למאמרים שונים המתארים את תופעת ‘הזיכרון המדומה’, וגרסה כי תופעה זו עשויה להסביר את עדותה של המתלוננת ואת תיאורה בדבר הבלבול אותו חשה”.
- 52 ראו Kaplan, Sadock & Grebb, לעיל הערה 20, בעמ’ 689.
- 53 ראו עניין פלוני, לעיל הערה 51, בעמ’ 17 פסקה 18.
- 54 תפ”ח (ת”א) 1035/03 מדינת ישראל נ פלוני (פורסם בנבו, 6.1.2007), בעמ’ 43.
- 55 שם, בעמ’ 66.
- 56 ע”פ 420/09 פלוני נ’ מדינת ישראל (פסקה 37) (פורסם בנבו, 22.7.2009).
- 57 שם, פסקאות 87-88.



בעניין פלוני נדון ערעורו של אב שהורשע באונס בתו. בגיל 26 הגישה המתלוננת תלונה נגד אביה על שמאז היותה בת 4 ועד גיל 10 עשה בה האב מעשים מגונים ומעשי אונס. זיכרון האונס עלה לתודעתה רק בגיל 23, וה"טריגר" היה ניסיון לאונס על ידי חבר של אביה. בעקבות האירוע פיתחה הפרעות אכילה ומהלך חייה השתבש. משפחתה וחברותיה הפנו אותה להיוועצות עם "רואה בעיניים" ו"רואה במזוזות", ושניהם הפנו כלפי האב האשמה כללית. בעקבות זאת טופלה הבת לסירוגין על ידי פסיכולוגית ועובדת סוציאלית בעניין הפרעות האכילה. רק כעבור שלוש שנות טיפול עלה בה זיכרון האונס על ידי אביה. בהמשך השתתפה בקבוצת תמיכה לנפגעות תקיפה מינית, עד שלבסוף הגישה תלונה נגד אביה ובה בעת הגישה תביעה אזרחית. האב הורשע פה אחד בבית המשפט המחוזי בתל-אביב בפסק דינה של השופטת סוקולוב, ואליה הצטרפו השופטת אופיר-תום והשופט שנלר.<sup>58</sup>

הערעור מעלה את השאלה אם אפשר להרשיע את האב על סמך אותם זיכרונות מושהים/מודחקים (Repressed Memories) הנבנים ומשוחזרים בהדרגה (Memories Recovered), או שמא, כטענת הסנגוריה, מדובר בזיכרונות שגויים/כוזבים/מדומים/מסולפים (False Memories – נובעים מעיוות זיכרון או סוגסטיה עצמית<sup>59</sup>) או מושתלים (Implanted Memories – על ידי צד שלישי, כגון המטפל<sup>60</sup>). בית המשפט העליון, מפי השופט עמית ובהסכמת השופט רובינשטיין והשופט דנציגר, מזכה את הנאשם מחמת הספק.

בפסק הדין קבע השופט עמית כמה פרמטרים שעל בית המשפט לבחון בבואו להכריע בתיקים דומים:<sup>61</sup> מטרת ההליך הטיפולי,<sup>62</sup> מהות הסוגסטיה,<sup>63</sup> תיעוד הטיפול או היעדר התיעוד,<sup>64</sup> הכשרתו ומקצועיותו של המטפל,<sup>65</sup> עדויות מומחים מטעם הצדדים<sup>66</sup> וקיומן או היעדרן של ראיות תומכות.<sup>67</sup>

בניתוח פסק הדין של בית משפט קמא הפנה השופט עמית לעדותו של ד"ר סבר, מומחה פסיכיאטרי ומנהל מרפאה בבית החולים "גהה". ד"ר סבר וצוותו בדקו את המתלוננת וכתבו חוות דעת לצורכי התביעה האזרחית, ובנוסף גם שימשו עדי התביעה הפלילית (אך ללא שחוות דעתם הוגשה בכתב, כנדרש מעדים מומחים – טעות דיונית שהוכחה כקריטית בהמשך פסק הדין).

בנוסף קבע השופט עמית:

**"...כאשר בזיכרונות מודחקים עסקינן, ולא ניתן להצביע על שינויים התנהגותיים-נפשיים-גופניים של קורבן העבירה בזמן אמת או אף בטווח של מספר שנים לאחר מכן, יש צורך ברף גבוה יותר של ראיות".<sup>68</sup>**

השופט עמית נתן משקל מועט לראיות החיצוניות שהציגה התביעה: הסימפטומים הפוסט-טראומטיים שניכרו במתלוננת;<sup>69</sup> "התנהגות קורבנית חוזרת" במקרה האונס על ידי הידיד;<sup>70</sup> ראיות המצביעות על משפחה לא

58 תפ"ח (ת"א) 1027/05 מדינת ישראל נ' פלוני (פורסם בנבו, 20.6.2009).

59 עניין פלוני, לעיל הערה 4, בעמ' 81, פס' 126.

60 שם.

61 שם, בעמ' 83, פסקה 129.

62 אם החלה המתלוננת בטיפול כדי לשחזר זיכרון באשר לעברה מסוימת, שאז היא עלולה לחוש לחץ לזכור פרטים כדי לסייע לחקירה הפלילית או להעמדה לדין של מבצע העברה, או שהמתלוננת פנתה לטיפול כדי לאתר את המקור לבעיותיה או כדי לטפל בהן, שאז החשש מפני "השלמת פרטים" פוחת.

63 אם הייתה נתונה לסוגסטיה של המטפל או של אחרים ומה מידת הנטייה שלה להיכנס למצבים של סוגסטיה או "היפנוזה" עצמית, שאז גובר החשש מפני השפעה של סוגסטיה או "השלמת פרטים" על ידי המתלוננת.

64 אם קיים תיעוד ורישום של המטפל במתלוננת, העשוי לסייע לבית המשפט לקבוע אם נוצרה סוגסטיה על ידי המטפל או אחרים.

65 אם המטפל במתלונן עומד בסטנדרטים הנדרשים מבחינה מקצועית לבצע את ההליך.

66 על בית המשפט לאפשר לצדדים להגיש חוות דעת מומחים בהתייחס לתהליך הטיפולי ולשחזור הזיכרון של המתלוננת.

67 אם קיימות ראיות חיצוניות התומכות באמינותם של הזיכרונות המודחקים, כגון הודאה של המתלוננת או מעשים דומים שלו; רשומות או תיעוד של היסטוריה רפואית המעידים על אינדיקציות להתעללות מינית בילדות; תיעוד או הצהרות כתובות בזמן אמת על ידי נפגע העברה כמו יומן או מכתב; עדות אובייקטיבית של עד ראייה; שרשרת של עובדות ונסיבות אחרות בעלות משקל ראיתי וכיו"ב.

68 שם, בעמ' 90, פסקה 137.

69 שם, בעמ' 85, פסקה 131.

מתפקדת (גם האחות המבוגרת בטיפול פסיכולוגי, ההתעלמות ממצוקת המתלוננת והידרדרות האחות הצעירה),<sup>71</sup> וקבע שאין לתת משקל רב גם לשקרי הנאשם.<sup>72</sup> ראייה נוספת שעלתה: אחותה העידה במשטרה שאביה התקלח גם אתה, אולם חזרה בה מעדות זו. השופט עמית קבע שמדובר ב”עדות בעייתית”.<sup>73</sup> בנוסף הוא קבע שיש חשש גבוה לסוגסטייה בשל המפגש עם רואה בעיניים ורואה במזוזות (הבסיס לטענה שזיכרונה של המתלוננת “הושתל” על ידי גורם חיצוני),<sup>74</sup> וזאת אף על פי שד”ר סבר העיד כי הכיר בקיום מקרי זיכרונות מדומים, והוא עצמו אבחן כמה מקרים כאלה, אך לטענתו במקרה דנן בשום פנים ואופן אי אפשר ליצור תמונה כה מורכבת ושלמה עם כל הסימפטומים בצירוף הפרעה פסיכיאטרית קשה בנושא האנורקסיה<sup>75</sup> (ובהמשך סיג שאי-הופעת הסימפטומים עד גיל 19 הוא חריג).<sup>76</sup> על כל זאת הוסיף השופט עמית את הבעייתיות שבהעדת מומחי התביעה בתיק האזרחי כעדים המומחים בתחומם אך שאינם “עדים מומחים” שיש בעדותם חשש להטיה.<sup>77</sup> לבסוף סיכם השופט כי יש לזכות את הנאשם בשל הספק שנוצר מכמה נימוקים, ובהם “הרשעתו של המערער בבית משפט קמא מושתתת בעיקרה על עדותה של המתלוננת המבוססת על זיכרונותיה המודחקים, כמעט ללא ראיות חיצוניות מחזקות”.<sup>78</sup>

## מדינת ישראל נ’ דוברובסקי

בעניין **דוברובסקי** זיכה כבוד השופט ד”ר אחיקם סטולר, בדעת מיעוט, את הנאשם מחמת הספק, בין השאר לאור הפרמטרים שהתווה השופט עמית בעניין **פלוני**.<sup>79</sup> בכתב האישום נטען כי הנאשם ביצע במתלונן מעשי סדום ומעשים מגונים בהזדמנויות שונות מגיל 5 עת גרו בברית המועצות (על מעשים אלו חלה התיישנות) עד היותו אדם בוגר בשנות ה-20 לחייו. התלונה הוגשה בשנת 2004 בהיותו בן 32 לאחר טיפול ארוך וסממני אמנזיה. אחת מטענות ההגנה התייחסה לאפשרות שזיכרונות ההתעללות הושתלו במתלונן על ידי העובדת הסוציאלית הקלינית שטיפלה בו.<sup>80</sup> גם בעניין זה זקף השופט לחובת הצדדים את העובדה שלא הוגשו חוות דעת פסיכיאטריות ונעדרו ראיות תומכות. כמו כן הכשרתה של העובדת הסוציאלית שטיפלה במתלונן הוטלה בספק.<sup>81</sup> לפיכך קבע השופט סטולר כי בדומה לעניין **פלוני**, נדרש רף ראייתי גבוה יותר ואותו התביעה לא הצליחה לעבור.<sup>82</sup> בדעת הרוב הרשיעו השופטת לורך והשופט טל את הנאשם בעברות המיוחסות לו בשל התרשמותם כי עדותו מהימנה, וכי קיימים תימוכין לדבריו בראיות נוספות.<sup>83</sup> באשר לטענת “הזיכרון המושתל”, הבחינה השופטת לורך בין המקרה שבפניה לבין עניין **פלוני** וקבעה כי במקרה שבפני בית המשפט אין מדובר באמנזיה אלא בהכחשה או הדחקה, ולכן אין להחיל את הפרמטרים שקבע השופט עמית.<sup>84</sup> ערעורו של הנאשם נדון בימים אלו בבית המשפט העליון.

## התייחסות בתי המשפט בארצות הברית

70	שם, בעמ' 86, פסקה 133.
71	שם, בעמ' 86, פסקה 134.
72	שם, בעמ' 87, פסקה 134.
73	שם, בעמ' 87, פסקה 135.
74	שם, בעמ' 92, פסקאות 139-141.
75	שם, בעמ' 35, פסקה 65.
76	שם, בעמ' 90, פסקה 139.
77	שם, בעמ' 97, פסקאות 150-151.
78	שם, בעמ' 99, פסקה 153.
79	תפ”ח (מרכז) 6759-09-08 <b>מדינת ישראל נ’ דוברובסקי</b> (פורסם בנבו, 29.12.2010), בעמ' 103.
80	שם, בעמ' 38.
81	שם, בעמ' 104.
82	שם, בעמ' 105.
83	שם, בעמ' 125.
84	שם, בעמ' 146.

בעניין *Fridman*<sup>85</sup> טען העותר שהורשע ונכלא לפי הודאתו בהתעללות מינית בעשרות ילדים, ללא כל ראיה פיזית אחרת, שחוקרי הילדים בעניינו השתמשו בטכניקות סוגסטיביות ובשיטות היפנוזה שעשויות לגרום ל"השתלת זיכרון" (דבר זה נודע לו לראשונה לאחר שצפה בסרט דוקומנטרי שצולם בעניינו ותיעד את המקרה – "לתפוס את הפרידמנים").

בית המשפט לערעורים דחה את העתירה בגלל התיישנות (ובה בעת דרש בתוקף שהפרקליטות תבחן את טענתו). בחלק השני של הכרעתו, למעלה מן הצורך, דן בית המשפט ארוכות בטענת העותר וסקר את התפתחות תזת "הזיכרון השגוי" בהקשרה התרבותי-משפטי – גל של היסטריה מוסרית בתחילת שנות השמונים עד תחילת שנות התשעים, שהוביל לתביעות שווא נגד משתתפים לכאורה בטקסי כת שטן שכללו התעללות; פחד מפני "מחטרות דופיליה" שפועלות בבתי הספר;<sup>86</sup> הרקע המדעי.<sup>87</sup>

בעניין *Shanley* כומר שהורשע בשנת 2005 על מעשי אונס בקטין שהתרחשו בשנים 1983-1989 ביקש משפט חוזר בעניינו. נסיבות המקרה: הקרבן הגיש תלונה בשנת 2002 לאחר שנתקל בכתבה שבה נכתב שהנאשם נתבע על מעשי אינוס על ידי מי שהיו חבריו לכיתה. עד לאותו הפרסום לא היה לקרבן זיכרון כלשהו על המעשים. בית המשפט אישר את ההרשעה ודחה את הבקשה למשפט חוזר.

בהליכים השונים תקפה ההגנה את אמינותה של גישת האמנזיה הדיסוציאטיבית, הגורסת כי אפשר להדחיק טראומות לתת-מודע, והן חוזרות וצפות לאחר שנים בגלל "טריגרים" חיצוניים. לפיכך ביקשה ההגנה למחוק עדותו של הקרבן בטענה שהיא מבוססת על שחזור זיכרון המבוסס על פרקטיקה לא אמינה, ואף ביקשה מבית המשפט למחוק עדויות מומחים מטעם התביעה בטענה שגישה מדעית זו אינה מבוססת דייה. מטעם ההגנה העידה פרופ' לופטוס נגד גישת הדיסוציאציה. לשיטתה, אין תימוכין בספרות המדעית לקיומו של "מנגנון מיוחד" המעלים זיכרון טראומטי אל התת-מודע, וגם:

"... Repetitive traumatic experience would make it more likely that someone would remember a particular event."<sup>88</sup>

עד מומחה (ד"ר צאו) מטעם התביעה הסביר לבית המשפט על מנגנוני אמנזיה-דיסוציאטיבית ("שכחה ניתוקית"), המאפשרים הדחקה מלאה של זיכרונות אלו, והתייחס לאפשרות שהזיכרון אינו אמתי כתופעה נדירה.<sup>89</sup>

עד מומחה נוסף מטעם התביעה (ד"ר בראון) העיד על אמינותם של הגישה הדיסוציאטיבית ושל המחקרים העדכניים המגבים גישה זו. עם זאת הסכים העד לאפשרות של "השתלת זיכרון" או יצירת "זיכרון שגוי" באנשים

Friedman v. Rehal, Docket No. 08-0297-pr, 618 F.3d 142 (U.S. 2nd Cir.) 2010 U.S. App. LEXIS 17067, July 8, 2009, 85  
.Argued, August 16, 2010, Decided

.People v. Buckley, No. A750900 (Cal. Super. Ct. 1990) 86

עניין *Friedman*, לעיל הערה 85, בעמ' 11, מסביר השופט: 87

**"Popular memory recovery procedures included hypnosis, age regression, dream interpretation, guided abuse-related imagery, use of photographs to trigger memories, journaling, and interpretation of symptoms as implicit memories... These procedures and others commonly employed have great potential to induce false memories... Hypnosis, for example, has been shown to produce bizarre and impossible memories, including memories of ritualistic satanic abuse, memories from early infancy, memories from past lives, and memories from the future... The prevailing view is that the vast majority of traumatic memories that are recovered through the use of suggestive recovery procedures are false, and that almost all-if not all-of the recovered memories of horrific abuse from the late-1980's and early-1990's were false."**

Commonwealth v. Shanley, SJC10382, 455 Mass. 752; 919 N.E.2d 1254; 2010 Mass. LEXIS 14, September 10, 2009, 88  
.Argued, January 15, 2010, Decided. P.7

שם, בעמ' 7, קבע העד המומחה: 89

**"...it was possible for a new memory to be created in some people that has no basis in reality ...examples of this phenomenon on a minor scale...were 'probably only a very small minority of people who are vulnerable to that kind of suggestion."**

בעלי אופי ספציפי.<sup>90</sup> לבסוף דחה בית המשפט את טענות ההגנה וקבע שגישת האמנזיה-הדיסוציאטיבית מוכרת ומקובלת בקהילה המדעית הרלוונטית ומגובה במחקרים וניסויים שתוארו על ידי עדי התביעה, אך בנוסף לא פסל את קיומה של האפשרות ”לשתול” זיכרון או ליצור זיכרון.<sup>91</sup>

בעניין **Doe** (פלונית) דן בית המשפט בבסיס המדעי לתופעה וקבע שאין לשלול את האפשרות ”לשתול זיכרון” כשם שאין לשלול את האפשרות ”לשחזר זיכרון” במקרי התעללות בילדים (בניגוד לטענת התומכים בגישת ”הזיכרון המושתל”).<sup>92</sup> בית המשפט קבע בהכרעתו שבנסיבות העניין אין מדובר בזיכרון שהושתל מאחר שהתובעת הגיעה לטיפול לאחר שהזיכרון המודחק הופיע כהבזק לאחור (פלאשבק) ולא עלה לראשונה בטיפול.<sup>93</sup>

אפשר להבחין בעליית קרנה של הטענה ל”זיכרון מושתל” גם בעברות אחרות. בעניין **De Leon** טען העותר כי הורשע מאחר ששאלותיו של התובע לעדים היו מנחות באופן שיצר ”זיכרון מושתל”. העתירה נדחתה (גם בעתירה נוספת לבית המשפט העליון).<sup>94</sup> בעניין **Johnson** טענה העותרת שהורשעה בשוד, שזיכרונה של העדה בדבר איום על חייה בעת השוד הוא ”זיכרון מושתל”.<sup>95</sup>

## סיכום

בעניין **פלוני** שהוכרע לאחרונה נדונה לגופה תזה חדשה יחסית בתחום מחקר הזיכרון בפסיכולוגיה, החותרת תחת הגישה המקובלת שמכירה בתופעת ההדחקה בקרב נפגעי גילוי עריות. תזה זו גורסת כי לא תיתכן הדחקה מלאה של אירועים טראומטיים, ולפיכך זיכרונות של התעללות מינית שצפו כעבור שנים של חיים נורמליים מקורם בסוגסטיה פנימית – של המתלונן – או חיצונית – על ידי המטפל.

”הזרם המרכזי” בפסיכולוגיה ובפסיכיאטריה מתייחס בחשדנות לתזה החדשה בשל הרקע להתפתחותה ובשל האינטרסים שהיא מייצגת, ולצד הביקורת על הניסויים שנערכו על ידי פרופ’ לופטוס (ביקורת אתית ומדעית), המוצגת במאמרו של פרופ’ זומר ובפסק דינו של השופט עמית בעניין **פלוני**.<sup>96</sup>

בעניין **פלוני** קבע השופט עמית פרמטרים חשובים לאבחון ”זיכרון מושתל” ודרש רף ראייתי גבוה במקרים אלו.<sup>97</sup>

אני טוען כי דרישה זו טומנת בחובה בעיה כפולה: ראשית, מחסורן של ראיות בתחום עברות המין בכלל ובתוך המשפחה בפרט, מחסור שהוכר זה מכבר;<sup>98</sup> שנית, הופעת אמנזיה-דיסוציאטיבית במקרים אלו (”הדחקה”),<sup>99</sup> תופעה פסיכולוגית-רפואית מוכרת ומקובלת שנחקרה ואף קיבלה ביטוי בחקיקה<sup>100</sup> ובפסיקה.<sup>101</sup>

באשר לנדבך הראשון של שאלת המחקר: השופט עמית התייחס בפסק דינו בקצרה לשאלה ”מתי דעה הופכת לאסכולה”.<sup>102</sup> הייתכן שנפלה שגגה בפני בית המשפט הנכבד בפסקה זו, שמקורה ככל הנראה בהיעדר חוות דעת מומחים מתחום הפסיכולוגיה והזיכרון? השופט עמית קבע

90 שם, בעמ' 9.

91 שם, בעמ' 10.

92 Doe v. Roe, Supreme Court No. CV-96-0526-PR, SUPREME COURT OF ARIZONA, 191 Ariz. 313; 955 P.2d 951; 1998 Ariz. LEXIS 29; 266 Ariz. Adv. Rep. 19, April 7, 1998, Filed. Par.26

93 שם, פסקה 27.

94 United States v. De Leon-Quinones, No. 07-1395, 588 F.3d 748; 2009 U.S. App. LEXIS 26617, December 7, 2009, Decided, US Supreme Court certiorari denied by De Leon-Quinones v. United States, 176 L. Ed. 2d 575, 2010 U.S. LEXIS 3091 (U.S., Apr. 5, 2010)

95 United States v. Johnson, No. 07-10810 c/w No. 07-10822 Summary Calendar, 297 Fed. Appx. 376; 2008 U.S. App. LEXIS 22168, October 23, 2008, Filed

96 עניין **פלוני**, לעיל הערה 4, בעמ' 76 פסקה 121.

97 שם, עמ' 90, פסקה 137.

98 ראו פרק ”המצב הנורמטיבי” לעיל וההפניות שם.

99 DSM-IV, לעיל הערה 9.

100 חוק העונשין תיקון 47, לעיל הערה 23.

101 עניין **פלוני**, לעיל הערה 4, בעמ' 99, פסקה 153.

**"...דומה שאנשי המחקר בתחום הזיכרון, מחפשים עדיין את ההוכחה המחקרית להיתכנות של זיכרונות מודחקים [הדגשה שלי, נ"ג] עד כדי שכחה מלאה..."**

קביעה זו, עם כל הכבוד הראוי, תמוהה בעיניי. הרי מחקרים רבים שנעשו בקרבנות גילוי עריות וגם בקרב ותיקי מלחמת וייטנאם<sup>103</sup> והניסיון הטיפולי המצטבר מעלים שההדחקה היא תופעה קיימת, ואילו תזת "הזיכרון המושגל" נלחמת על הכרה וסובלת מביקורת מהותית כלפיה.<sup>104</sup>

אף על פי שהקהילה המדעית, כפי שעולה מפסקי הדין וממגוון המקורות שסקרתי ברשימה זו, טרם הכריעה בנושא, ואף על פי שהשאלה המדעית הקריטית והבסיסית – אם אפשר להשתיל באדם זיכרון של טראומה ארוכה ומתמשכת ברמת מוחשות כזו אשר תגרום לו להאמין שהוריו עשו לו את הדבר הנורא מכול – נותרה ללא תשובה, בפועל הטענה הצליחה להקים "ספק סביר" בבית המשפט העליון.

באשר לנדבך השני של שאלת המחקר: מאחר ש"כבר נפסק לא אחת כי מתן אמון מלא ומפורש בגרסתו של אחד מבעלי הדין יש בו כדי לענות על דרישת ההנמקה"<sup>105</sup> כיצד אפשר לצפות, לאור "המובלעת הראייתית" שהציג השופט עמית,<sup>106</sup> לראיות חיצוניות נוספות לפני התרחשות ה"טריגר"? כאמור, בעניין **פלוני** לא עלו ספקות באשר למהימנותה של המתלוננת,<sup>107</sup> ולאחר ה"טריגר" נצפו במתלוננת סימפטומים פוסט-טראומטיים קשים ביותר התואמים מקרה קלאסי של התעללות מינית וגילוי עריות<sup>108</sup> ועמם ראיות חיצוניות נוספות שתמכו בגרסתה אם כי קיבלו משקל נמוך יותר.

לגישתי, הניסיון המתואר בפסק הדין – "לתור אחר ראיות חיצוניות" – אינו סותר מבחינה רטורית את דרישת החוק, אך בפועל יוצר דרישה לראיה מחזקת,<sup>109</sup> שאינה נדרשת מלשון החוק, כפי שנטען בדעת הרוב בעניין **מדינת ישראל נ' פלוני**.<sup>110</sup>

כאמור, היריעה קצרה מלהכיל דיון הכרחי בשאלות נוספות הנובעות מעניין **פלוני** והשלכותיו, כגון אלה:

האם ראויה מידת ההתערבות של בית המשפט העליון בממצאים העובדתיים של הערכאה הדיונית בתיקי גילוי עריות בכלל ובעניין **פלוני** בפרט (בהתייחס להתרשמות מהעדים "המומחים בתחומם", התרשמות מהמתלוננת ושינוי קביעות עובדתיות הנוגעות לתמלול עדות האחות)?

102 עניין **פלוני**, לעיל הערה 4, בעמ' 79, פסקה 125.

103 ג'ודית לואיס הרמן **טראומה והחלמה** 46 (2001)

104 ראו מאמרו של פרופ' אברהם סהר "האם חל שינוי במבחני ראייה שבמדע? הרהורים בעקבות ע"פ 9724/02 **אבו-חמאד נ' מ.י.** וע"פ 4682/01 **גבריאל לוי ומשה עטייה נ' מ.י.**" **רפואה ומשפט** 30 173-166, 171 (מאי 2004). שם מתייחס המחבר להשפעות הלכת **Daubert** ומציין כי מאז פסק דין **אבו-חמאד** נוקט בית המשפט גישה מחמירה יותר בבחינת ראיות מדעיות הבאות לפתחו ובוחרן את "מהימנות השיטה (...התזה, התיאוריה המדעית...)". במבחן של אמות המידה שנקבעו בו [בעניין **אבו-חמאד**, נ.ג.], ובעיקר את מידת דיוקה, שיעור הטעויות הטמון בה, ואת יציבות בסיסה המדעי/אפשרות פירוכה. כאשר חשיבות היות אותה תזה או תיאוריה מקובלת בקרב הקהילייה המדעית... הם בעלי חשיבות משנית בלבד, שיש בהן אולי כדי להשליך על משקל הראייה". בעניינו כאמור, נראה כי לא נבחנו לעומק הנתונים המבססים את יציבות הבסיס המדעי ושיעור הטעות ובנוסף נראה כי התיאוריה סובלת מביקורת קשה (אולי קשה מידי) בקרב הקהילייה המדעית.

105 ראו לעיל הערה 27.

106 עניין **פלוני**, לעיל הערה 4, עמ' 48, פס' 88.

107 שם, בעמ' 82, פסקה 127.

108 עציוני, לעיל הערה 22, בעמ' 104.

109 ע"פ 11847/05 **מדינת ישראל נ' פלוני** (פסקה יח לפסק דינו של השופט רובינשטיין) (פורסם בנבו, 19.4.2007). השופט רובינשטיין מצטט את דבריו של הנשיא שמגר, כתוארו אז, בע"פ 949/80 **שוהמי נ' מדינת ישראל**, פ"ד לה(4): חיזוק הוא "...בגדר תוספת משקל לאמינות, כעין תמיכה... החיזוק בא להסיר חשש מפני מתן אמון באמרה...".

110 עניין **פלוני**, לעיל הערה 54, בעמ' 66.

האם ראוי כי עצם הצגת התזה, ללא ראיות הגנה נוספות או חוות דעת של מומחים (מטעם התביעה ומטעם ההגנה), מקימה לנאשם ”ספק סביר” ברמה של ”מאזן הסתברויות”?<sup>111</sup>

הדיון בשאלות אלו נחוץ מאחר שלבית המשפט לא הוצגו נתונים סטטיסטיים שמהם אפשר ללמוד על שכיחות תופעה או על נדירותה (כפי שהיה אפשר לצפות מטענת הגנה המבוססת על תופעה מדעית-רפואית מוכרת). מנתונים אלו, לו הוצגו, היה אפשר ללמוד אם הטענה אכן מקימה ”ספק סביר” או שמא מדובר בטענה בעלמא. כאמור, הבסיס המדעי לתזה לא נחקר ונדון דיו. לפיכך לאור הביקורת הקיימת מצד הגישה המסורתית עדיין קיים בלבי ספק שאכן אפשר להשתיל זיכרון טראומטי מתמשך.

---

111 ראו פרק המצב הנורמטיבי לעיל, תת פרק: כיצד הנאשם מעורר ”ספק סביר” בראיות התביעה, עמ' 8.

## הערות למאמר: "תסמונת הזיכרון השגוי" – מתי דעה הופכת לאסכולה?

מאמר חשוב זה, המבוסס על עבודה אשר זיכתה את מחברה בפרס שניתן במהלך יום העיון השנתי שנערך ביום 20.1.2012 לזכרו של עו"ד אליהו גיצלטר מטעם "האגודה לרפואה ולמשפט" ו"מכבי שירותי בריאות", מעלה לדיון נושא אשר שנוי במחלוקת בחוגים המקצועיים, ונדון לאחרונה בפסיקת בית המשפט העליון בפרשת **פלוני** (ע"פ 5582/09). מחברי הערות אלה, שנכתבו מנקודת מבט פסיכיאטרית-מקצועית, אף התייחסו בכתב עת זה לפסיקה האמורה מנקודת מבט פסיכיאטרית.<sup>1</sup> מאמרו של נדב גבאי משלים את ניתוח פסק הדין מנקודת המבט המשפטית.

ניתן לראות את ראשיתו של הנושא האמור ב"תסמונת הילד המוכה", שתוארה לראשונה בשנת 1962, ואשר מתארת מצב קליני בילדים קטנים אשר עברו התעללות פיזית חמורה, לרוב מידי הורה או הורה-מאמץ. שם אחר שניתן למצב זה הוא "טראומה בלתי מזוהה", והדבר מיוחס לרופאים רנטגנולוגים, אורטופדים, רופאי ילדים או עובדים סוציאליים בשירותי הרווחה.<sup>2</sup> מאז גברה והלכה המודעות למצב זה, והחל משנת 1973 נחקקו חוקים (תחילה בארה"ב ובהמשך גם במדינות אחרות לרבות ישראל) שנועדו למנוע התעללות פיזית ומינית בילדים ובחסי ישיע אחרים, והטילו חובת דיווח אל הרשויות המתאימות כאשר עולה יסוד סביר לחשש לביצוע מעשים אלה.

המונח "תסמונת הזיכרון המדומה (או השגוי)" (false memory syndrome) מתייחס למצב שבו מושפעים זהותו ויחסיו של אדם מסוים בשל זיכרונות אשר למעשה אינם נכונים מבחינה עובדתית אולם האדם עצמו דבק באמונתו בתוקפם. המונח הוצע לראשונה בידי פיטר פרייד (Freyd), מתמטיקאי אמריקני ופרופסור באוניברסיטת פנסילבניה, אשר, כמתואר במאמר, הקים ביחד עם אשתו פאמלה, בשנת 1992, את "קרן תסמונת הזיכרון המדומה" (FMSF) לאחר שהואשם על ידי בתו ג'ניפר כי הוא התעלל בה מינית בילדותה.<sup>3</sup> סקירה מקיפה בעברית על אודות תסמונת זו, בה תואר הפולמוס הסוער בנושא מעמדו ותוקפו הקליני של הזיכרון הטראומטי, ומובאות שתי הגישות המקצועיות הרווחות בקרב קלינאים וחוקרים בכל הנוגע לזיכרונות הקשורים בהתעללות מינית ובחוויות טראומטיות שמקורן בילדות, פורסמה עוד בשנת 2002 בכתב העת "הרפואה", ואחד ממחברי הערות אלה אף היה שותף בכתביה.<sup>4</sup> בסקירה זו אף הוצע לאנשי המקצוע לנקוט בגישה מעשית התלויה בנסיבות המיוחדות של כל מקרה טיפולי, בדומה לדברי ד"ר אביב שהובאו במאמר. לפי גישה זו, יש לבצע עיבוד טיפולי של זיכרונות ילדות מודחקים אשר מהווה חלק חשוב בעבודתם השוטפת של מטפלים במקצועות בריאות הנפש השונים. כאשר הטיפול כולל שיחזור זיכרונות, יש לנקוט זהירות רבה ולהסתמך על עובדות, שכן לא כל זיכרון משוחזר או אף זיכרון עבר הוא מדויק ונכון, שאין הוא אלא חלק ממערכת אשר מבצעת באופן מתמיד הבנייה של זיכרונות באופן סלקטיבי ובחלק מהמקרים אף משחזרת זיכרונות. הודגש גם כי אסור להאשים את המטופל ביצירת זיכרון בדוי, מאחר שלרוב מדובר בתהליך בלתי מודע. המטופל אכן מאמין בנכונותם של זיכרונות אלה, למרות שהם עשויים להיות בלתי מדויקים ואף מורכבים בחלקם מעירוב של משאלות, פנטזיות, חלומות ורסיסי מציאות. מבחינה מעשית, פורטו והוצעו למטפלים כמה כללים של "עשה" ו"אל תעשה" שהופיעו בספרות.<sup>5</sup>

יצוין כי הויכוח המקצועי בסוגיית "הזיכרון השגוי" או "הזיכרון המדומה" הגיע לשיאו בשנות התשעים של המאה הקודמת, והקהילה המדעית אכן לא הכריעה סופית בנושא, כפי שמדגיש מחבר המאמר. בהקשר זה בולט ההבדל שבין עולם הטיפול לבין עולם המשפט. המטפל עוסק בדברים שמובאים על ידי המטופל למפגש הטיפולי, מתוך כוונה לסייע בהחלמתו ובשיקומו; אין הוא מטיל ספק באמינות הדברים שנמסרים לו מפי המטופל ואין הוא אמור לבדוק את אמיתותם העובדתית. לעומתו זאת, ההליך השיפוטי נועד לחשוף את האמת העובדתית שהיא אחת, והשופט עוסק בבירורה "על פי השפה והכללים הנוהגים בעולם המשפטי", כדברי כבוד השופט עמית בפרשת **פלוני** (פסקה 126). האמת שעשויה להתגלות לשופט, היא "אמת השיפוטית", שונה מהאמת הפילוסופית, המדעית, הדתית וההיסטורית. האמת השיפוטית שונה מכל אמת אחרת בכך שרק היא נוצרה כפרי רוחו של שופט לאחר

1 א' ויצטום, "י מרגולין" זיכרונות מודחקים של טראומה נפשית בראי המשפט: בין פסיכיאטריה למשפט" **רפואה ומשפט** 112-100 (2011).

2 CH Kempe, FN Silverman, BF Steele Droegemueller W and HK Silver, *The battered-child syndrome*, JOURNAL OF THE AMERICAN MEDICAL ASSOCIATION 181: 17-24 (1962).

3 PR MCHUGH, TRY TO REMEMBER: PSYCHIATRY'S CLASH OVER MEANING, MEMORY AND MIND (2008)

4 ב' נמץ, א' ויצטום ומ' קוטלר "תיסמונת הזיכרון המדומה – תמונת מצב עדכנית" **הרפואה** 141: 726-730 (2002).

5 שם.

הליכי שפיטה, והאמת השיפוטית אף אינה בהכרח זהה עם אמת עובדתית. בדיני העונשין, אמת שיפוטית אינה אלא ודאות, או היעדר ספק סביר, בלב השופט, בשונה מעניינים אזרחיים. האמת השיפוטית תלויה תמיד במידת ההצלחה לצאת ידי חובת ההוכחה, ומסיבה זו בלבד שאין היא חופפת את העובדות לאמיתן.<sup>6</sup>

במקרים המגיעים להכרעה שיפוטית, נזקקים לרוב לחוות דעת מומחים. בתחום הייחודי של זיכרונות מודחקים, כבר הומלץ בעבר על ידינו<sup>7</sup> כי ימונה מומחה בלתי תלוי על ידי בית המשפט, על אף שבחוק סדר הדין הפלילי הנוכחי אין הוראה מקבילה לזו של תקנה 130 לתקנות סדר הדין האזרחי אשר מעניקה לבית המשפט סמכות למנות מומחה מטעמו גם כאשר אין הסכמה בין הצדדים. סוגיה זו יכולה להצטרף לשאלות שהועלו בסיכום המאמר.

**ד”ר יעקב מרגולין, לשעבר מנהל המרכז הירושלמי לבריאות הנפש “איתנים – כפר שאול”, המרכז הקהילתי לבריאות הנפש – יפו, הפסיכיאטר המחוזי למחוז תל אביב-יפו ומזכיר החברה לפסיכיאטריה משפטית בישראל**

**פרופסור אליעזר ויצטום, פרופסור מן המניין בפסיכיאטריה, הפקולטה למדעי הבריאות, אוניברסיטת בן-גוריון בנגב, המרכז לבריאות הנפש באר שבע, והמרכז הקהילתי לבריאות הנפש “הרצוג – עזרת נשים”, ירושלים**

---

6 ח' ה' כהן המשפט 119-120 (מהדורה שנייה, 1996).

7 ראו לעיל הערה 1.