

האם פסיכולוגיה יכולה לשמש כ"מקדם הגנה"? נשים בגירות קורבנות גילוי עריות בילדות כמקרה מבחן לבירור הקשר בין הפסיכולוגיה למציאות הפלילית – נזיקית

מאת

לימור עציוני*

רבים משערים כי מדע הפסיכולוגיה מסייע לקורבנות עבירה. קורבנות העבירה זוכים בעת האחרונה לעדנה מסוימת בכל הקשור להכרה בנזקים הנפשיים. מה שנראה בעבר כבלתי מושג מבחינת הכרה משפטית בקושי הנפשי הרב ממנו סובלת קרבן עבירה נראה כיום כדבר שבשגרה. בהתאם ניתן היה לצפות כי קרבן העבירה תרוויח רבות משינוי זה.

רשימה זו תנסה לבחון את נכונות ההשערה לאור ניתוח סוגיית הנשים הבגירות קורבנות גילוי העריות בילדות. בסוגיה זו ניתן היה להבחין בשינוי פסיכולוגי מהפכני של ממש. שינוי זה הוביל להכרה משפטית בתופעת הזחיקת זיכרון מעשי ההתעללות עד להגעה לגיל בגרות. הכרה שהובילה לתיקוני חקיקה המאריכים את תקופת ההתיישנות הנזיקית והפלילית, כמו גם ליצירת האפשרות להעלות טענה זו בבתי המשפט בישראל.

עם זאת, השינוי הזה לא הביא למהפכה של ממש מבחינת הנשים הקורבנות, לא מבחינת הענישה הפלילית ולא מבחינת הפיצוי הנזיקי. הרשימה מנסה להבין מדוע, וכיצד, יהיה אפשר לתרגם את השינוי הפסיכולוגי למהפכה משפטית אמיתית.

המסקנה העקרונית המוצגת הינה כי הפסיכולוגיה אינה יכולה להביא לשינוי משפטי לטובת קרבן העבירה ללא חוט מקשר כלשהו. ולפיכך, קוראת הכותבת ליישום גישה הוליסטית ורב מערכתית כחוט מקשר שכזה מתוך כוונה להביא את הבשורה הפסיכולוגית לקורבנות גילוי העריות, כך שיהיה לה גם ערך משפטי של ממש.

א. מבוא

ב. תיאור התופעה – נשים בגירות קורבנות גילוי עריות בילדות

1. עבירת גילוי עריות במשפט המקובל ובמשפט האמריקני

ג. הרקע הפסיכולוגי-משפטי לתופעת גילוי העריות

1. עבירת גילוי העריות במשפט הישראלי

* ד"ר לימור עציוני, מרצה מן המניין, מכללת "שערי משפט", מרצה אורחת בפקולטה למשפטים באוניברסיטה העברית.

- ד. השינוי הפסיכולוגי-חברתי – ההארה לגבי תופעת הזיווח המאוחר והנזקים**
1. השפעות ארוכות טווח וקצרות טווח (תופעת הזיכרון המושהה)
 2. תופעת הזיכרון המושהה – ביקורת
- ה. השינוי המשפטי בעקבות השינוי הפסיכולוגי-חברתי – עקב בצד אגודל?**
1. הדין הפלילי בישראל
 2. התמודדות עם בעיית ההתיישנות בדין במדינות השונות בארצות הברית באמצעות דיני ההתיישנות עצמם
- ו. האם המחסה הפסיכולוגי מעניק מחסה משפטי לקורבנות הבגירות של גילוי עריות בילדות, בישראל ובעולם?**
1. בעיית הפיצויים
 2. פיצויים אזרחיים
- ז. סיכום/מסקנות כלליות/הרהורים על הקשר בין הפסיכולוגיה למשפט ולמציאות הפלילית-נזיקית**

א. מבוא

כשאנו חושבים על הפוטנציאל הרב הטמון במדע הפסיכולוגיה ככלי לזרז תהליכים משפטיים, אפשר להביא דוגמאות רבות להשערה לפיה השינויים בתפישות הפסיכולוגיות מובילים לשינויים משפטיים במישור הנזיקי והפלילי. כך למשל ההכרה המשפטית בנזקים נפשיים למי שניזוק בתאונות דרכים,¹ ההכרה בעקרונות של אחריות מופחתת לבעירות הריגה,² ההכרה בעילת תביעה בגין העדר טיפול נפשי לאסירים חולי נפש בבתי סוהר,³ ודוגמאות רבות נוספות. לעיתים נדמה לנו כי כאשר אנו ניצבים בפני בעיה משפטית, די יהיה בשינוי הפסיכולוגי כדי להביא אותה לפתרון, כאשר

1 להרחבה ראו: Steven P. Croley & Jon D. Hanson, *The Nonpecuniary Costs of Accidents: Pain-and-Suffering Damages in Tort Law*, 108 HARV. L. REV. 1785 (1995). וראו גם בישראל: רע"א 444/87 אלסוחה נגד עזבון דהאן, פ"ד מד(3) 397 (1990), פסק הדין קבע לראשונה כי בנסיבות מסוימות יהיה ניתן להכיר גם בנזק נפשי של בני משפחה שצפו בקרוב משפחתם שנפגע בתאונות דרכים.

2 להתפתחות תפישה זו במשפט האמריקאי ולצמצום בעת האחרונה ראו: Henry F. Fradella, *From Insanity to Beyond Diminished Capacity: Mental Illness and Criminal Excuse in the Post Clark Era*, 18 J. LAW & PUB. POL'Y 7 (2007).

3 להרחבה ולתנאים הנדרשים להקמת עילת תביעה שכזו ראו: Lori A. Marschke, *Note: Proving Deliberate Indifference Next to Impossible for Mentally Ill Inmates*, 39 VAL. U.L. REV. 487 (2004).

השינוי התפישתי הפסיכולוגי יוביל אוטומטית לשינוי המשפטי. למרות שעל פניה, נראית השערה זו כהגיונית ומובנת מאליה, כאשר יש דוגמאות רבות לשינויים משפטיים המתעוררים בעקבות תופעות חברתיות המושכות תשומת לב ציבורית,⁴ לא נוכל לדעת את רמת מהימנותה ללא מחקר אמפירי מעמיק ורחב יריעה. כמובן, שבמסגרת זו אין אנו מתכוונים לנהל מחקר מעמיק שכזה או להגיע למסקנה ברורה, אלא להתחיל את הדרך בניסיון לבדוק שאלה זו כאשר הדבר נוגע לטיפול המשפטי בנשים בגירות קורבנות גילוי עריות בילדות.

בתחילת הדרך נציג את תופעת הנשים הבגירות קורבנות גילוי העריות בילדות. ננתח את הרקע ההיסטורי לתופעה, את שכיחותה ואת התפישות החברתיות שליוו אותה. הניתוח יהיה תיאורי בעיקרו, אך ננסה להגדיר את הכשלים שניצבו בפני קורבנות גילוי עריות בילדות בעבר, בעיקר במישור החברתי. במסגרת זו יהיה חשוב להציג את הנתונים השונים הקיימים לגבי גילוי עריות בכלל ולגבי נשים בגירות קורבנות גילוי עריות בילדות בפרט, כמו גם להגדיר את העלייה במודעות לתופעה ואת הסיבות האפשריות לעלייה בשכיחותה.

בהמשך נתמקד ברקע הפסיכולוגי-משפטי הראשוני שהיה מקובל עד השינוי בערך המוגן. נראה את הקשר המהותי בין התפישות הישנות של תופעת גילוי העריות, לבין ההסדרים המשפטיים שלא הכירו בנזק של הקרבן ובתופעת הדיווח המאוחר של הנשים הבגירות, שנים רבות לאחר שהמעשים כבר התרחשו. בפרק זה נדון בקשר המהותי בין התפישה הפסיכולוגית לקיפאון המשפטי בתחום, ששרר שנים רבות לאחר גילוייה הראשון של התופעה. במקביל נראה כיצד ההבנה הפסיכולוגית של התופעה מתקשרת למצב המשפטי-נורמטיבי באמצעות התפישה החברתית. במסגרת זו נדון בשאלת הנזק לקורבנות גילוי העריות שנבע מהתפישה הפסיכולוגית והמצב המשפטי, ובשאלה כיצד

4 בארה"ב הדבר נפוץ במיוחד. כך למשל בשנת 1994 נרצחה ונאנסה באכזריות ילדה בת 7 בשם Magen Kanka על ידי עברייני מין שסיים לרצות את עונשו. הילדה נרצחה בסוף חודש יולי באותה השנה, וכבר באוקטובר הועברה במדינת ניו ג'רזי חקיקה המחייבת עברייני מין מורשעים המבקשים לגור באזור מסוים להודיע לרשות המקומית הרלוונטית (חקיקה המכונה בשם Megan's Law). בעקבות חקיקה זו הועברו חוקים דומים ברחבי ארה"ב, ואף חקיקה פדרלית בנושא. ראו Doron Teichman, *Sex, Shame, and the Law: an Economic Perspective on Megan's Laws*, 42 HARV. J. ON LEGIS. 79, 355 (2005). יש המכנים זאת *crime de jur*, כאשר המחוקק מגיב מיידית בחקיקה לעבירות שמקבלות את מירב תשומת הלב הציבורית ברגע נתון, דוגמה נוספת היא חקיקה נגד עבירה של השתלטות על רכבים תוך איום בנשק חם, בעקבות אירוע מזעזע במיוחד בו נרצחה אמא לתינוקת צעירה. המחברת מציינת כי לא הייתה שום סיבה משפטית לשינוי בחקיקה מאחר ובלאו הכי החקיקה הקיימת הייתה מספקת לענישה כבדה של המורשעים בעבירות שכאלו. ראו Sara Sun Beale, *Essay: The Many Faces of Overcriminalization: Essays: from Morals and Mattress Tags to Overfederalization*, 54 AM. U. L. REV. 747, 756 (2005).

למרות הנזק הרב שהיה די ברור (גם בלי ניתוחים פסיכולוגיים), השינוי בתפישה החברתית לא אירע.

לאחר ההצגה הראשונית של התופעה, והדיון ברקע הפסיכולוגי-משפטי הראשוני, נפנה לדון בשינוי בתפישה הפסיכולוגית של תופעת קורבנות גילוי עריות בכללותה, ובעיקר בשינוי התפישתי של הבנת תופעת הדיווח המאוחר של הנשים הבגירות אודות המעשים שחוו בילדותן. נראה כיצד התחוללה מהפכה בתפישה הפסיכולוגית, וזאת לצד העלייה בדיווח המאוחר אודות מעשי גילוי העריות, בהתאם לנתונים המצויים בידי ארגוני סיוע והארגונים הממשלתיים העוסקים בתחום. לצד השינוי הפסיכולוגי נדון גם בשינוי החברתי שחל בעקבותיו, תוך ניסיון לקשר בין השניים. לצד השינוי בתפישה לגבי תופעת הדיווח המאוחר נדון גם בהכרה שהלכה והתגברה בנוקמים הקשים שאותן חוות קורבנות גילוי העריות, ובעיקר הקורבנות שהנזק מלווה אותן לאורך כל חייהן.

לאחר שנדון בשינוי בגישות הפסיכולוגיות לתופעת גילוי העריות, נדון בשינוי המשפטי שבא בעקבותיו, בארץ ובעיקר בעולם. נתמקד בעיקר בהכרה בתופעת הדיווח המאוחר בחקיקה ובפסיקה על גווניה השונים ונסה לחבר אותה לשינוי בתפישות הפסיכולוגיות. במסגרת זו אף נרחיב על הקשר בין ההכרה הפסיכולוגית בנוקמים של הקורבנות הבגירות לבין המגמות השונות בפסיקה, ואודות הגדלת האפשרות של הקורבנות לתבוע את נזיקיהן. הדיון יעסוק גם בשאלה האם השינוי החברתי (לגבי תפישת הערך המוגן) היה מספק די הגנה לנשים הבגירות קורבנות גילוי העריות גם ללא השינוי בתפישה הפסיכולוגית.

בניגוד למה שאולי היה ניתן לצפות, השינוי הפסיכולוגי היה אמור להביא איתו גם מהפכה של ממש בכל הנוגע להכרה בנוקם של קורבנות גילוי עריות, אך למרבה הצער והאכזבה, הדבר לא קרה. בפרק החמישי למאמר נציג את הכשלים המשפטיים והמערכתיים הקיימים בהגנה על הקורבנות הבגירות של גילוי העריות בילדות, ונסה להסביר מדוע השינוי הפסיכולוגי לא מוצה על ידי מערכת המשפט, וזאת למרות השיפור היחסי מבחינה משפטית במצבן של הנשים הבגירות קורבנות גילוי העריות בילדות. ההסבר העיקרי בו נתמקד הינו שכמו בתחומים אחרים של היחס בין הפסיכולוגיה למשפט, חייב להיות חוט מקשר בין השינוי הפסיכולוגי לבין השינוי המשפטי.

בפרק האחרון למאמר, ועל בסיס הניתוח והממצאים שיוצגו במסגרת הפרקים הראשונים, נציג כיצד עשויים הכלים המערכתיים התומכים להוות את החוט המקשר בין השינוי בתפישה הפסיכולוגית לבין השינוי המשפטי הנדרש. עוד נסביר כיצד הכלים המערכתיים הללו יביאו בסופו של דבר להגשמת הפוטנציאל האדיר הטמון בשינוי הפסיכולוגי, לקראת השגת הגנה משפטית מלאה על קורבנות בגירות של גילוי עריות בילדות. לצד ניתוח ספציפי זה לגבי סוגיית קורבנות גילוי העריות, נציג גם את המסקנות הכלליות שניתן להגיע אליהן לגבי היחס בין הפסיכולוגיה לבין המשפט מתוך מקרה המבחן בו דנו לאורך המאמר.

ב. תיאור התופעה – נשים בגירות קורבנות גילוי עריות בילדות

לפני שנתחיל בתיאור התופעה שתשמש כמקרה המבחן בו נדון לכל אורכו של המאמר, חשוב לדון בקצרה בתופעה דומה בה אנו נתקלים לצערנו מדי יום, ואף בתדירות גבוהה יותר, והיא תופעת האלימות במשפחה. דיון זה חשוב ביותר בשל נקודות ההשקה הרבות בין שתי התופעות, ובעיקר בשל הרעיון הבסיסי לפיו המתעלל נוקט אלימות או מעשי גילוי העריות, מתוך עמדה של כוח, וכדי לבסס עמדה של כוח, במסגרת הביתית.⁵ מחקרים אף מראים כי הסיכוי שאב או בן זוג מכה, יתעלל מינית בילדיו הינו גדול עד פי תשעה מאבות שאינם מכים, ואילו ילדה הגרה בבית בו יש אלימות במשפחה נמצאת בסיכון גדול פי שישה לסבול מגילוי עריות מאשר ילדות אחרות.⁶ לילדה הסובלת מאלימות המשפחה אין כמעט שום אפשרות להתמודד עם מעשי האלימות, בדומה לילדה הסובלת מגילוי העריות.⁷

מחקרים פסיכולוגיים רבים מראים כיצד ילדים הסובלים מאלימות במשפחה, או נחשפים אליה, סובלים מבעיות שונות ומגוונות, גם במידה ואינם קורבנות גילוי עריות. החל בקשיים לימודיים ותפקוד לקוי בחברה בעודם ילדים ועד חיקוי דפוסי ההתנהגות האלימה כאשר הם הופכים לבוגרים, ובעיקר כאשר הם עצמם הופכים לבעלי משפחה.⁸ שלא במפתיע, ילדים הסובלים גם מאלימות המשפחה וגם מגילוי עריות, הם אלה המאובחנים כלוקים בבעיות הקשות ביותר בהמשך חייהם.⁹ למרות שהתפישה החברתית השלילית של שתי התופעות כמעט שווה ברמתה, בדרך כלל, במידה ומדובר באלימות במשפחה, תידרש הוכחה נזק כדי להגדיר מעשים אלה כעבירה פלילית, בעוד כשמדובר בגילוי עריות ההנחה החברתית היא שדי בהוכחה שהמעשים קרו, ללא צורך בהוכחה של נזק כשלהוא.¹⁰ בפרק זה, ולאורך המאמר כולו, ננסה להבין את מקורו של הבדל זה, את המשמעות המשפטיות הנובעות ממנו, וכיצד

5 Kimberly A. Johns, *Reproductive Rights of Women: Construction and Reality in International and United States Law*, 5 CARDOZO WOMEN'S L. J. 1, 17 (2001)

6 Cynthia Grover Hastings, *Note: Letting Down Their Guard: What Guardians Ad Litem Should Know about Domestic Violence in Child Custody Disputes*, 24 B.C. THIRD WORLD L. J. 283, 313 (2004)

7 זוהי ההנחה העומדת בבסיס הארכת תקופת ההתיישנות לתביעות בגין גילוי העריות, כפי שדון בהן בהרחבה בהמשך. ראו: Lisa Napoli, *Tolling the Statue of Limitations for Survivors of Domestic Violence who Wish to Recover Civil Damages Against Their Abusers*, 5 CIRCLES BU. W. J. L. & SOC. POL. 53, 56 (1997)

8 Lois A. Weithorn, *Protecting Children from Exposure to Domestic Violence: The Use and Abuse of Child Maltreatment*, 53 HASTINGS L. J. 1, 5 (2001)

9 שם.

10 שם, בעמ' 68-69.

הוא משתקף בהסדרים המשפטיים בישראל ובארה"ב. יותר מכל ננסה לראות כיצד אפשר להשתמש בהבדל זה כבסיס להענקת הגנה נרחבת יותר לקורבן גילוי העריות.

בחברה ובתרבות אנו עדים לתפישות שונות ביחס למונח "גילוי עריות" ולנפקותו. תפישות אלה תלויות זמן וחברה ותרבות ומשתנות לאורך ההיסטוריה, בהתאם לערכים המוסריים המשתנים ממקום למקום ומתקופה לתקופה. ההגדרה המילונית למונח "גילוי עריות" הינה "בעילה אסורה, יחסי מין של קרובי משפחה האסורים לפי הדין"¹¹. גילוי עריות הוא מושג המגדיר בדרך כלל יחסי מין בין אנשים שהחוק או המסורת אוסרים על נישואיהם. הגדרה זו מתמקדת ביחסי הקרבה המשפחתית.¹² בספרות המקצועית מוגדרת תופעת "גילוי עריות" כמספר צורות. בחירת ההגדרה משקפת את עמדתו ההתחלתית של הכותב ואולי גם את התפישה החברתית של התופעה בזמן כתיבת הדברים. ההגדרות השונות מתייחסות לאופי המגע המיני,¹³ למידת הקרבה המשפחתית,¹⁴ לפער הגילים בין התוקף לבין הקורבן, ולטווח ההשפעה של ההתעללות. ישנן הגדרות המייחסות חשיבות לפגיעה באמון של הילד במבוגר.¹⁵ קרבת משפחה מדרגה ראשונה (אב, אם, אח או אדם בתפקיד הורי) נכללת באופן מוסכם בהגדרות התופעה. בכמה מן ההגדרות יש התייחסות מורחבת לבני משפחה מדרגה שנייה (סבים, בני משפחה חורגים, דודים ובני דודים).¹⁶ חשוב לזכור כי בדומה לכל עבירה פלילית אחרת, כך גם הכללים המשפטיים בנוגע לגילוי העריות נגזרים מההגדרה החברתית לתופעה.

מקור השם "עריות" הוא בלשון חז"ל.¹⁷ אוסף מלא של דיני עריות כלול במקובץ ותחת כותרת מיוחדת בחוק הקדושה.¹⁸ זכרם של רוב האיסורים האלה חוזר בחוק הקדושה שבספר ויקרא, פרק כ', בדינים המטילים עונשים על העוברים עליהם. סדר

- 11 אברהם אבן שושן **המילון העברי המרוכז – המילון החדש** 539 (2001). שם, בעמ' 100 מופיעה ההגדרה הבאה "גילוי עריות – מעשה ניאוף, חיי מין האסורים לפי התורה".
- 12 תמר כהן **גילוי עריות – אינססט: ניצול מיני של ילדים ע"י בני משפחתם, הבנת התופעה ודרכי טיפול** 2 (1988).
- 13 שם; כגון נשיקות, ליטופים, חשיפה, מגעים אוראליים, אוננות, מעשה סדום וחזירה מלאה. כאן יש לציין כי הגדרת אופי המגע המיני משתנה. מצד אחד יש לעתים התייחסות רחבה התופסת כל התנהגות מינית בין קרובי משפחה כאסורה (כולל אוננות, צפייה בסרטים פורנוגרפיים, חשיפה וגירוי ישיר) ומצד שני יש הגדרה 'מסורתית' יותר הכוללת רק יחסי מין מלאים.
- 14 שם.
- 15 SARAH NELSON, INCEST – FACT AND MYTH 9 (1987).
- 16 DIANA. E. H. RUSSELL, THE SECRET TRAUMA: INCEST IN THE LIVES OF GIRLS AND WOMEN 55 (1999).
- 17 בבלי, יבמות ג, ע"ב.
- 18 ויקרא יח 6-18.

הדינים נקבע על פי חומרת העונש.¹⁹ שלושה מדיני העריות נזכרים גם בספר דברים בשורת הקללות שבהן קיללו הלויים עוברי עבירות מסוימות.²⁰ המונח "גילוי עריות" נמצא בתלמוד²¹ ומציין נשים שאסור לקיים איתן יחסי מין מטעמים של קרבת משפחה. בתחילה נגע המושג לציון קיום יחסי מין אסורים לפי התורה ולגילוי חלקי גופה של האישה להצצה, ובעיקר לגילוי אברי המין של הזכר והנקבה, ובהשאלה לציון חרפה וקלון שאינם קשורים דווקא עם ערוות זכר או נקבה. בספר בראשית מסופר על שתי בנותיו של לוט אשר הרו לאביהן.²² אברהם נישא לשרה שהיא חצי אחותו,²³ אמנון קיים יחסי מין עם אחותו תמר²⁴ ויעקב נישא לשתי אחייניותיו, לאה ורחל, שהן בעצמן אחיות.²⁵ הפרשנים רואים בסיפור איש בוש²⁶ ואבשלום²⁷ רמז לכך שבן המלך ירש בשעת עלייתו על כיסא המלוכה את נשי אביו. בהמשך לכך, האבות המייסדים של המסורת היהודית חוקקו חוקים העוסקים באיסור העריות אשר באו לידי ביטוי גם בחוקי לויטקוס.²⁸

במקורות מתייחסים בחומרה רבה לתופעה זו, והעונשים הקצובים לעבריינים הם סקילה, שריפה וכרת. קיצור חיי האדם למאה ועשרים שנים בא בתגובה לחטאי גילוי העריות, וגם המבול ניתן על הארץ בגלל חטאים דומים ואחרים. בני נח, שחייבים

19 דין השוכב עם זכר (ויקרא כ 13) ודין השוכב עם בהמה (ויקרא כ 15-16), שעליהם חייבים מיתת בית דין, נסמכים לדיני עריות שגם עליהם חל אותו העונש (ויקרא כ 11-12, 14).

20 דברים כז 22-23.

21 לעיל ה"ש 17.

22 בראשית יט 31: "ותאמר הבכירה אל הצעירה, אבינו זקן ואיש אין בארץ לבוא עלינו כדרך כל הארץ, לכה נשקה את אבינו יין ונשכבה עימו ונחיה מאבינו זרע. ותהרין שתי בנות לוט מאביהן".

23 בראשית יא 39.

24 שמואל ב, יג 1: "ויצר לאמנון להתחלות בעבור תמר אחותו. ותגש אליו לאכול, ויחזק בה ויאמר לה בואי שכבי עמי אחותי. ותאמר לו אל אחי אל תענני, כי לא יעשה כן בישראל, אל תעשה את הנבלה הזאת. ועתה דבר נא אל המלך כי לא ימנעני ממך ולא אבה לשמוע בקולה ויחזק ממנה ויענה וישכב אותה". למעשה, תמר מבקשת מאחיה לבקש מהמלך דוד אישור לקיים יחסים אתו, שכן ללא אישור מהמלך, יחסים אלו שבין האח לאחות הם חרפה בישראל.

25 בראשית כט 12-14: "ויגד יעקב לרחל כי אחי אביה הוא וכי בן רבקה הוא, ותרץ ותגיד לאביה. והיה כשמוע לבן את שמע יעקב בן אחותו וירץ לקראתו. ויביאהו אל ביתו ויאמר לו לבן, אך עצמי ובשרי אתה, וישב עמו חודש ימים".

שם, 18: "ויאהב יעקב את רחל ויאמר אעבדך שבע שנים כרחל בתך הקטנה".

26 שמואל ב, ג 17.

27 מלכים א, טז 22.

28 Calum Carmichael, *Symposium on Ancient Law, Economics & Society Part II: Ancient Rights and Wrongs: Incest in the Bible*, 71 CHICAGO-KENT L. REV. 125 (1995); CALUM CARMICHAEL, LAW, LEGEND, AND INCEST IN THE BIBLE: LEVITICUS 18-20 (1997).

בקיום שבע מצוות בלבד, לא קיבלו פטור מגילוי עריות, ועמלק, העם שזכור לדיראון עולם, מקורו במשפחת עשו שגילוי עריות עבר בה מדור לדור.²⁹ יש תמימות דעים בין הפרשנים כי דיני העריות הסתעפו והוחמרו בימי המקרא.³⁰ הדינים השונים במקרא העוסקים בדיני עריות פונים אל הגבר בלבד. אף על פי כן, מדיני עריות שבספר ויקרא מתברר כי האישה נושאת באותה מידה באחריות הפלילית.³¹ האופי הפטריארכאלי של המשפחה ניכר בדיני עריות. כך למשל אשת אחי האב נחשבת לערווה שלא כמו אשת אחי האם.³² בראש רשימת האיסור על העריות נמצא מצב שבו הבן מפר את האיוון או פוגע בזכותו של אביו ומקיים יחסי מין עם אמו, בעוד שהרשימה שעניינה איסור העריות אינה אוסרת על קיום יחסי מין עם אחות או על קיום יחסי מין בין הורה לילדו (כאשר ההורה הוא היוזם ולא הילד). למעשה, החוק העתיק העוסק באיסור העריות, כפי שבא לידי ביטוי במקרא, מיועד ומכוון לילד במשפחה אשר נתפס כמי שמתחיל בקשר האינטימי האסור. תפישה חברתית זו באשר למעשה האסור מצביעה על הערך המוגן ועל האינטרס החברתי באותה עת. החברה היא חברה פטריארכאלית, ומי שמאיים לפגוע במעמדו הרם והחשוב של האב ייפגע. אם כן, נראה שאף אם עבירת גילוי העריות בתקופה המקראית הגנה על ערך מוגן ואינטרס חברתי אחרים מאלו המוגנים כיום, הרי שגם אז ניתן היה להצביע על השלילה העקרונית של תופעת גילוי העריות, שבאה לידי ביטוי באיסורים המשפטיים, ובסנקציות העונשיות שבצידן.

במחזהו של סופוקלס "אדיפוס" ניתן לאתר את העיסוק האינטנסיבי בתופעת גילוי העריות בתקופות עתיקות ביותר, כמעט משחר האנושות, כשהתופעה אינה מצטמצמת לחברה, לתרבות או לתקופה מסוימת. עיסוק זה הביא במקרים רבים להתפתחות בד בבד של איסורים דתיים ומשפטיים, לצד העלייה במודעות לתופעה, בדומה למצב כיום, ולהתפתחות האיסור המשפטי הפלילי הישראלי.

קשר השתיקה, המהווה חלק אינטגרלי מן התופעה, מקשה מאוד לאמוד עד כמה התופעה נפוצה, ומטה את התוצאות באשר למידת שכיחותה בקרב כלל שכבות הציבור. הסטטיסטיקה מעידה על מספר קטן בהרבה של דיווחים או של תביעות מההערכות המקובלות בדבר מקרי אלימות במשפחה.³³

29 שולמית בלנק "הפרעות נפשיות אצל קורבנות של תקיפה מינית" אינססט, גילוי עריות, ניצול מיני במשפחה, עבירות מין במסגרת המשפחה – תקציר הרצאות 30 (יוסי הטב ויצחק קדמן עורכים, התשנ"א).

30 אנציקלופדיה מקראית – אוצר הידיעות על המקרא ותקופתו ו 390 (חיים תדמור עורך, התשל"ב).

31 שם, בעמ' 388; וכן ראו ויקרא כ.

32 אנציקלופדיה מקראית, לעיל ה"ש 30, בעמ' 389.

33 ראו משרד המשפטים דין וחשבון הוועדה בנושא מדיניות חקירה, תביעות ומשפט בעבירות אלימות במשפחה, אלימות בין בני זוג ס' 8 (1989) (להלן: ועדת קרפ); וכן ראו רבקה מקייס, "החוק

גילוי עריות הינה תופעה ידועה עוד מקדמת דנא, ברם, "הגילוי" המפורסם ביותר שלה נעשה על ידי זיגמונד פרויד בשלהי המאה ה-19.³⁴ כזכור, ראה פרויד בגילוי עריות משאלות לב או פנטזיות מיניות מודחקות. הוא דבק בדעה לפיה שכיחות גילוי העריות באוכלוסיה הוא אחד למיליון.³⁵

בשונה מההיבט הפרוידיאני, המבוסס על תיאור דסקרפטיבי תוך התחקות אחר המניעים לתופעה, באה הסוציולוגיה ומספקת טעם נורמטיבי על אודות הפסול שבגילוי העריות. הטיעון הסוציולוגי מדגיש את הצורך של החברה למזג בין פרטים ממשפחות שונות כדי ליצור שיתוף פעולה כלכלי ופוליטי טוב יותר. האיסור מוצג כחלק מחיזוק תהליכי החברות.³⁶ אנתרופולוגים פונקציונליים מדגישים את חשיבותה של המשפחה המבטיחה את קיומה של החברה מבחינה ביולוגית, תרבותית וחברתית. בקיום יחסי אישות בין קרובי משפחה מדרגה ראשונה גלום הסיכון לפריצתם של הגבולות ההיררכיים במבנה המשפחה: האם יכולה להיות אחות, הדוד עשוי להפוך אח וכדומה, דבר שעלול להרוס את הסולידאריות המשפחתית ולפגוע ביכולתה לתפקד ולבנות את החברה שמורכבת ממנה.³⁷

חקיקת חוקים המונעים קשרי חיתון בין קרובי משפחה נועדה אפוא להגן על היחידה המשפחתית ולקדם שקט ושלווה משפחתיים.³⁸ האינטרס הגלום בהם הוא השמירה על היחידה המשפחתית מפני האפשרות של קנאה מינית בין חברי המשפחה.³⁹ שורשים של גישה זו אנו מוצאים גם בפסיקה המציינת כי חוקים האוסרים על העריות דרושים הואיל והחברה אינה יכולה לתפקד באופן מסודר כאשר יש קונפליקט תפקידים בתוך המשפחה.⁴⁰ בתי משפט רבים נזקקים לאינטרס ההרמוניה המשפחתית כדי להגן

למניעת אלימות במשפחה, התשנ"א-1991 "מעמד האישה בחברה ובמשפט" 307 (פרנסס רדא, כרימל שלו ומיכל ליבן-קובי עורכות, התשנ"ה).

CHRISTINE A. COURTOIS, HEALING THE INCEST WOUND, ADULT SURVIVORS IN 34
Louise Armstrong, *The Cradle of sexual Politics, in WOMEN'S ;THERAPY 7* (1988)
SEXUAL EXPERIENCE: EXPLORATIONS OF THE DARK CONTINENT 109-125 (Martha
Kirkpatrick ed., 1982)

זיגמונד פרויד **טוטם וטאבו** (התרג"ו). 35

ROBERT BRIFFAULT, THE MOTHERS 112 (1959) 36

שם. 37

Christine McNiece Metteer, *Some "Incest" is Harmless Incest: Determining the 38*
Fundamental Right to Marry of Adults Related by Affinity Without Resorting to State
Incest Statutes, 10 KAN. J. L. & PUB. POL'Y 262 (2000)

Margaret M. Mahoney, *A Legal Definition of the Stepfamily*: 280-279 ; **שם**, בעמ' 280-279 ; וכן ראו: 39
The Example of Incest Regulation, 8 BYU J. PUB. L. 21, 29 (1993)

R. v. McAfee, 457 S.W.2d 522 ; State v. Kaiser, 663 P.2d 843 (Wash. App. 1983) 40
(Tenn. App. 1970).

על המשפחה כיחידה, וכך מצדיקים את פסיקותיהם.⁴¹ יש לציין כי לא רק בפסיקה ניתן למצוא הסתמכות על ההרמוניה המשפחתית, שכן ניתן לראות ביטוי לכך גם בחקיקה הישראלית הכללית.⁴² רציונאל זה יוכל כמובן לסייע לנו בהמשך הדרך, מאחר והוא מהותי במיוחד בהבנת המורכבות של המשך תפקוד התא המשפחתי כאשר נשים בגירות מחליטות "לפתוח" מחדש את פצעי העבר ולהתלונן נגד קרובי משפחתם אשר התעללו בהן מינית בעבר. מאז תקופתו של פרויד ועד שלהי שנות השבעים של המאה העשרים המשיכה ההתעלמות הציבורית וחוסר ההבנה ביחס לתופעת גילוי עריות, התעלמות שלוותה בחוסר התייחסות משפטית ייחודית. תקופה זו אף זכתה לכינוי "תקופת ההכחשה" ("Age of Denial").⁴³ לאורך תקופת זמן ארוכה זו התפשה הרווחת הייתה כי גילוי עריות הינה תופעה נדירה ביותר, ששכיחותה עומדת על מקרה אחד או שניים לשנה בקרב אוכלוסייה המונה מיליון בני אדם.⁴⁴ במחקרים בשנות החמישים שעסקו בהתנהגות מינית, חשפו קינסי ועמיתיו שיעור של 5.5% מקרי התעללות מינית על ידי בני משפחה בקרב 4,441 נבדקים. למרות ממצא זה כתב קינסי: "גילוי עריות הטרוסקסואלי נפוץ יותר במחשבתם של קלינאים ועובדים סוציאליים מאשר במציאות. יכול להיות שיש גברים רבים שחשבו על האפשרות לקיים יחסים מיניים עם אחיות, אמהות, או קרובות משפחה אחרות; אך הדבר אינו אוניברסאלי, ומוגבל בדרך כלל לתקופות מסוימות בגיל צעיר של נערים. הקשר האינצסטואוזי הנפוץ ביותר הוא בין שני אחים בגיל טרום ההתבגרות, אבל גם מספר מקרים אלו בין המתבגרים או מבוגרים הוא קטן ביותר".⁴⁵ קינסי ועמיתיו המעיטו בערך התוצאות

41 *R. v. McAfee*, שם. פסק דין זה שניתן בבית משפט בטנסי, משמש דוגמא לכך שפסיקתו מבוססת על ערך אחדות המשפחה. למרות שבסופו של התהליך התוצאה הייתה בלתי הגיונית ובלתי מתקבלת על הדעת. במקרה זה מדובר באדם שהתגרש מאשתו ונשא לאישה את בתה. טקס הנישואין עם בתו החורגת נערך במדינה אשר מאפשרת נישואין כאלה, והשניים הסתירו נישואין אינסטואליים אלו במשך 14 שנים. לשניים נולדו במהלך הנישואין שלושה ילדים. קרוב לוודאי שהמקרה לא היה מתגלה עוד שנים רבות אלמלא מת הבעל באופן פתאומי ועלתה שאלת הירושה. בית המשפט בטנסי מצא כי האלמנה ושלושת ילדיה אינם יכולים לרשת את אביהם הואיל ואלו נישואין אינסטואליים הנוגדים את חוקי האינססט של המדינה. את החלטתו ביסס בית המשפט על עקרון שמירת הסדר הטוב של החברה ("Good Order of Society"). שם, בעמ' 524-522 לפסק הדין.

42 כך למשל במקרים מסוימים חל איסור על עדות בני משפחה לרעתם של נאשמים בפלילים במקרים מסוימים. ס' 3-4 לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971, דמ"י 421.

43 Armstrong, לעיל ה"ש 34, בעמ' 109-125.

44 SAMUEL KIRSON WEINBERG, INCEST BEHAVIOR (1955).

45 קינסי מצוטט אצל RUSSELL, לעיל ה"ש 16, בעמ' 6; כמו כן ראו יעלה לבבי "גילוי עריות – התופעה והשלכותיה על נשים בוגרות שעברו פגיעה בילדותן, סקירת ספרות ומחקרים" **ילדים כקורבנות התעללות במשפחה – מבט נוסף על התופעה, שכיחותה ומאפייניה** 35, 38 (יפה ציונית ויצחק קדמן עורכים, 2001).

שמצאו, דבר אשר עשוי להצביע על הקושי של החברה באותה תקופה להתעמת חזיתית עם התופעה.⁴⁶

לעומת ממצאים אלה, מחקרים אשר נעשו בשלהי שנות השבעים ובראשית שנות השמונים של המאה העשרים הצביעו על שכיחות גבוהה הרבה יותר של תופעת גילוי העריות, והראו שאין מדובר בתופעה כה נדירה. כך למשל החוקר פינקלהור, שממצאיו נחשבים שמרניים, בדק וחקר את התופעה בקרב סטודנטים בשש אוניברסיטאות בארצות הברית ומצא כי טווח קורבנות גילוי עריות באוכלוסייה הינו בין 10% ל-30% בקרב ילדות ובין 2% ל-9% בקרב ילדים.⁴⁷ בישראל טרם נעשה סקר אוכלוסייה מקיף לבדיקת היקף התופעה ושכיחותה, עם זאת במרוצת השנים נעשו כמה מחקרים בודדים וממוקדים אשר עשויים להעיד כי, בדומה למדינות מערביות אחרות, גילוי עריות בילדות הינה תופעה נפוצה יחסית בישראל. במחקרו על נערות חוסות במוסדות לנערות במצוקה, מצא טנא, ש-25% מהן היו קרבן לגילוי עריות.⁴⁸ מחקר של מומחים לרפואת המשפחה וסטטיסטיקאים,⁴⁹ שנערך במהלך שנת 1994 במסגרת "רמב"ס" – רשת ישראלית למחקר ברפואת המשפחה, הינו המחקר הראשון מסוגו אשר בדק ובחן את שכיחות התופעה של התעללות מינית בילדות בעברם של מבוגרים בישראל. המחקר התבצע ב-48 מרפאות הנמצאות בערים, בעיירות הפיתוח ובמושבים וכלל יהודים וערבים, דתיים וחילוניים המבקרים אצל רופאי משפחה. שיעור ההשתתפות במחקר היה גבוה במיוחד ועמד על 81%. המדגם הישראלי כפי שעלה במחקר דיווח על שכיחות גבוהה של התעללות מינית⁵⁰ בילדות, 31% בקרב נשים, ו-16% בקרב גברים.⁵¹

החוקרים מציינים כי שיעור השכיחות הריאלית עשוי להיות אף גבוה יותר מזה שנמצא

- ALFRED C. KINSEY, WARDELL P. POMEROY, CLYDE E. MARTIN & PAUL H. GEBHARD, 46
SEXUAL BEHAVIOR IN THE HUMAN MALE 116-122 (1953)
- DAVID FINKELHOR, CHILD SEXUAL ABUSE: NEW THEORY & RESEARCH (1948) 47
- להרחבה ראו דוד טנא **גילוי עריות בקרב נערות במצוקה** (1992). 48
- משה שיין, איה בידרמן, מריו באראס, לארי בנט, בישרה בישראל, ג'ף בורקן, יעקב פוגלמן, לויס 49
גורדון, דב שטיינמן ואלי קיטאי "התעללות מינית בילדות-שכיחות התופעה בעברם של מבוגרים
המבקרים אצל רופאי משפחה בישראל" **ילדים כקרבנות התעללות מינית במשפחה – מבט נוסף על
התופעה, שכיחותה ומאפייניה** 74-88 (יפה ציונית ויצחק קדמן עורכים, 2001) (להלן: שיין ואח').
- החוקרים הגדירו "התעללות מינית" כאותם מקרים בהם השיב הנשאל בחיוב לשאלה אחת או יותר 50
מחמש השאלות המתייחסות לחוויות מיניות שזוהו על ידי הספרות המקצועית כהתעללות מינית
בילדות, דהיינו: ליטוף באיברי המין, חשיפה של איברי המין, מגע אורלי-גניטלי, קיום יחסי מין
וניסיון לקיים יחסי מין. ראו שיין ואח', שם, בעמ' 74.
- במחקרם ציינו החוקרים כי שיעורי השכיחות של התעללות מינית בילדות גדולים בהרבה מהמספר 51
הקטן של תיקים על עבירות מין נגד ילדים שנפתחים במשטרת ישראל וזאת למרות שמספר זה עולה
בהתמדה בעשור האחרון. ניתוח מחקר זה לאור נתונים ממשטרת ישראל ייעשה בהמשך.

במחקרם, מאחר וישנם קורבנות שכלל לא מספרים על חווית ההתעללות המינית בילדותם.⁵² 45% מהפוגעים היו מוכרים לקורבנות. 26% מהנשים שהיו קורבנות חוו התעללות מינית בתוך המשפחה. במחקרם, כך ציינו, רק 45% מהקורבנות סיפרו למישהו על חוויות ההתעללות שעברו בילדותם. עוד צוין על ידי החוקרים כי למרות שהשאלון היה בעילום שם, יתכן כי נשאלים רבים עדיין לא רצו לנדב אינפורמציה כה רגישה. ממצאי מחקר ייחודי זה, אינם מעידים רק על כך שהתעללות מינית בילדות אינה בעיה נדירה בישראל, אלא גם מדגישים את הקושי שבפניו ניצבים הקורבנות בדיווח מידי על מעשים אלה, ואת שכיחות התופעה של נשים בגירות שטרם דיווחו (או התלוננו) על כך לרשויות האכיפה.

המחקרים השונים שנערכו בארץ ובעולם אשר ביקשו לאמוד את היקף התופעה הגיעו למגוון מסקנות וממצאים, אך בנקודה אחת קיימת תמימות דעים בין החוקרים השונים והיא באשר לעובדה כי תופעת גילוי עריות, ובמיוחד הזיכרון המאוחר של נשים בגירות שסבלו מהתעללות מינית מצד קרובי משפחה בילדותן, מהווה בעיה שכיחה ונפוצה שהמודעות אליה הולכת וגוברת עם השנים.

בישראל ניתן לזהות מגמה חדשה בעשור האחרון ביחס לתופעת גילוי העריות. אין מדובר בתופעה נדירה, ובמקרים בודדים, אלא בתופעה שהיקפה הולך וגדל מדי שנה. מספר המקרים המדווחים הולך וגדל, מספר הפניות לעזרה מצד הקורבנות הולך וגדל, קצה הקרחון צף ועולה מעל פני המים. יחד עם זאת נראה כי קיים פער בין הפניות של קורבנות גילוי עריות לארגונים הוולונטריים ולמשרד הרווחה, לבין מספר התיקים שנפתחו במשטרה ומספר התיקים שנפתחו בבתי המשפט בגין עבירות גילוי עריות. פער זה מעיד על חוסר התאמה והעדר יחס ישר בין מספר הפניות של קורבנות גילוי עריות לסיוע ולעזרה לבין מספר התיקים שנפתחו במשטרת ישראל ובבתי המשפט. נציין כבר עתה, כי הדבר מצביע, בין היתר, על כשל הקיים בנגישות הקורבנות למערכת האכיפה של החוק או בתפישה המערכתית של מימדי התופעה והשלכותיה האישיות והחברתיות הקשות.

ניתן להצביע על גורמים שונים שהביאו להעלאת המודעות לתופעת גילוי עריות בעשור האחרון ולעיצובו של ערך חברתי מוגן מודרני באמצעות האיסור על גילוי עריות. בין השאר ניתן למנות שורה ארוכה של הליכים ושינויים חברתיים ופוליטיים. שני גורמים עיקריים היו את הבסיס לשינוי התפישה ביחס לתופעה, ושימוש קרקע נוחה ליצירתו של ערך חברתי מוגן מודרני. הגורם הראשון הינו השינוי במעמד הקורבן בהליך הפלילי, שנוצר על רקע השינויים במעמד הילד, חוקי היסוד וזכויות האדם. גורם זה נתפס כמרכזי בשינוי שחל בעשור האחרון ביחס לתופעת גילוי עריות.

בישראל ובעולם, במשך שנים, באה לידי ביטוי תפישה המייחסת חשיבות משנית

52 שיין ואח', לעיל ה"ש 49, בעמ' 83.

בלבד לענייניו של נפגע העבירה. לכל היותר, היווה עניינו של הקורבן שיקול אחד מבין השיקולים המהווים יחד את האינטרס הציבורי.⁵³ מספר מצומצם של הוראות הוקדשו לנפגעי עבירה בחקיקה הישראלית המוקדמת. חריג בולט נמצא בחקיקה הקשורה בהעדת ילדים,⁵⁴ וגם חריג זה, יש הטוענים, לא נוצר לשם שמירה על זכויות הקורבן אלא נבע מתפישה פטרנליסטית כלפי ילדים, מאינטרסים של אכיפת החוק וממדיניות רווחה שאפיינה את התרבות המשפטית והחברתית בישראל בשנות החמישים.⁵⁵ הוראה נוספת שהתייחסה לקורבן עבירה בהליך הפלילי וראוי להזכירה כבר כעת, קשורה לאפשרות לחייב את הנאשם לשלם לקורבן העבירה פיצויים כחלק מגזר הדין. אכיפת התשלום נעשית כאילו היה הפיצוי פסק דין אזרחי, אך אינה פוגעת בזכותו של נפגע העבירה לפיצוי על פי כל דין.⁵⁶

בשנת 1937 החל בנימין מנדלסון במחקר מדעי של קורבנות פשיעה, והציג לעולם את 'מדע הקורבנות', אותו כינה בשם 'ויקטימולוגיה'. מושג זה נטמע וייחד את התחום המדעי המתמקד בקורבנות העבירה.⁵⁷ בשנות השבעים החל תחום מחקר זה להתפתח וזכה להכרה הן בעולם האקדמי והן כגוף ידע בעל רלוונטיות חברתית, המשפיע על תחומי החקיקה, המדיניות החברתית ואכיפת החוק.⁵⁸ תחום מחקר זה התפתח במקביל לשינוי בגישה הפסיכולוגית מהדחקה של האירוע לתפישה הגורסת כי התמודדות עם הפוגע, עם הכאב, עם המעשה השלילי, היא חלק אינטגרלי של חוויית ההשתחררות

מן הטראומה, ובייחוד זו המאפיינת קורבנות עבירות מין. מושג זה נטמע וייחד את

53 לסלי סבה וטלי גל "זכויות נפגעי עברה בישראל" ספר שמגר ב 157, 164 (2003) (להלן: סבה וגל), רבבות הערה המתייחסת לאינטרס הקורבן בשקילת האינטרס הציבורי ולפיה בבריטניה לא התחשבו כלל באינטרס הקורבן בשקילת האינטרס הציבורי: THOMAS HETHERINGTON, PROSECUTION AND THE PUBLIC INTEREST 143 (1989). בנוסף הפנייה לגישה המסורתית האמריקאית: FRANK WILLIAM MILLER, PROSECUTION: THE DECISION TO CHARGE A SUSPECT WITH A CRIME (1969).

54 חוק לתיקון דיני ראיות (הגנת ילדים), התש"ו-1955, ס"ח 96.

55 סבה וגל, לעיל ה"ש 53, בעמ' 165.

56 הכוונה לפקודת החוק הפלילי משנת 1936 אשר הוראותיה הוחלפו בשנת 1954 ומאוחר יותר שולבו בחוק העונשין משנת 1977. ראו ס' 77, 88 לחוק העונשין, התשל"ז-1977, ס"ח 226 (להלן: חוק העונשין).

57 סבה וגל, לעיל ה"ש 53, בעמ' 166.

58 להרחבה בנושא זה והתפתחות מדע הויקטימולוגיה ראו: שרה בן דוד "ויקטימולוגיה מנקודת מבט הקורבנות" מגמות בקרימינולוגיה: תאוריה, מדיניות ויישום 775 (מאיר חובב, לסלי סבה ומנחם אמיר עורכים, 2003); שמחה פ' לנדאו התפיסה החברתית לגבי קרבנות: קווים להגדרת ממדי הויקטימולוגיה מגמות בקרימינולוגיה: תאוריה מדיניות ויישום 797 (מאיר חובב, לסלי סבה ומנחם אמיר עורכים, 2003).

התחום המדעי המתמקד בקורבנות העבירה.⁵⁹ גורמים שונים תרמו לעלייה במודעות למצב הקורבנות במערכת המשפט הפלילי. ניתן למנות בקצרה, את ההתפכחות מאשליות בנוגע לאפשרויות העונשיות המסורתיות, עלייה במספר הדרכים החלופיות להליך הפלילי והתחזקותן של תנועות למען קורבנות.⁶⁰ בישראל למשל, הוקמה "קואליציית הארגונים לקידום זכויותיהם של נפגעי עבירה" (קואליציה זו הוקמה בתחילת שנת 1998 על ידי המועצה לשלום הילד, שדולת הנשים בישראל ואיגוד ארגוני הסיוע לנפגעות תקיפה מינית, לשם קידום זכויותיהם ומעמדם של נפגעי עבירה באשר הם. מאוחר יותר הצטרפו לקואליציה ארגון "בזכות", איגוד מנהלות מרכזי החירום וטיפול בנשים מוכות וארגונים נוספים).⁶¹ גם במישור הבינלאומי מורגשת בשנים האחרונות פעילות לקידום מעמד הקורבן. בעיקר על ידי אגודת הוויקיטימולוגיה העולמית והאומות המאוחדות. הדבר מתבטא למשל בהצהרת האו"ם בדבר עקרונות הצדק הבסיסיים למען קורבנות הפשע וניצול כוח, שנתקבלה בשנת 1985.⁶² וכן המלצות של מועצת אירופה משנת 1985 על "The Position of Victim in the Framework of Criminal Law and Procedure". בשנות השמונים נתקבלו חוקים מיוחדים להגנת הקורבן בארצות הברית ובמערב גרמניה וכן בקנדה, בניו זילנד ובחלק מאוסטרליה.⁶³ חשוב לציין בהקשר זה גם את חשיבותה של "המהפכה החוקתית" שאירעה בתקופה זו. ישנם רבים הרואים במהפכה החוקתית כבסיס לגישה הרואה בקורבן אדם שהמדינה לא הצליחה למלא את חובתה כלפיו, להגן עליו מפני פגיעה ולשמור על בטחונו האישי, ולכן למדינה יש חובה לדאוג לו בדיעבד, על מנת לתקן את הפגיעה

- 59 סבה וגל, לעיל ה"ש 53, בעמ' 166; WILLIAM G. DOERNER & STEVEN P. LAB, VICTIMOLOGY 6-7 (1995).
- 60 רון שפירא "דיני עונשין: מהתמקדות בפרט להכרעה במאבקים בין קבוצתיים" ספר השנה של המשפט בישראל 629 (אריאל רון צבי עורך, התשנ"ו).
- 61 על השפעת קבוצות הלהץ החברתיות על מערכת המשפט ראו שפירא, שם, בעמ' 629; וכן ראו סבה וגל, לעיל ה"ש 53, בעמ' 167.
- 62 Office of the High Commissioner for Human Rights, Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power, Adopted by GA Res., 40/34 (29 November 1985); ראו הרחבה בעניין מעמד הקורבן וזכויות חוקתיות, יהודית קרפ "המשפט הפלילי – יאנוס של זכויות האדם: קונסטיטוציונליזציה לאור חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו" הפרקליט מב(א) 64 (התשנ"ה) (להלן: המשפט הפלילי); כמו כן יהודית קרפ "החקיקה הפלילית לאור חוקי היסוד" מחקרי משפט יג 275 (התשנ"ו); סבה וגל, לעיל ה"ש 53, בעמ' 158; BASSIOUNI M. CHERIF, INTERNATIONAL PROTECTION OF VICTIMS (1988).
- 63 Andrew Ashworth, *Victim Impact Statements and Sentencing*, 40 CRIM. L. REV. 498 (1993); Leslie Sebba, *Sentencing and Victim: The Aftermath of Payne*, 3; (1993) INTERNATIONAL REVIEW OF VICTIMOLOGY 141 (1994).

שהוסבה לו.⁶⁴ גישה זו קשורה קשר אמיץ לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו, אשר ניתן לטעון כי סעיף 4 שבו, מעגן את הזכות להגנה כזו בקובעו כי "כל אדם זכאי להגנה על חייו, על גופו ועל כבודו".

אכן, מילותיו הברורות והמסר החד משמעי של חוק היסוד בדבר זכותו של כל אדם לשלמות הגוף, לחיים ולכבוד, יוצרות זכות חוקתית של כל אדם להיות מוגן מפני הפגיעה בו. יישום מעשי של גישות אלה, המעלות את מעמדו של הקורבן, מתבטא בחקיקה החדשה בעניין התיישנותן של עבירות המין בתוך המשפחה. חקיקתו של סעיף 354 לחוק העונשין, הקובע סייג להתיישנות עבירות מין בקטין, מבטא את ההכרה בנושאים הנפשיים החברתיים הכלכליים הנגרמים לקורבן עבירת מין, ואת הצורך בצדק מאחה ובפיצוי לקורבנות גם במידה והתלונה הוגשה באיחור רב.

הגורם השני הינו התמורות שחלו במעמד האישה ותרומת התנועה הפמיניסטית, על זרמיה השונים להעלאת המודעות, ולעיצובו של ערך חברתי מוגן מודרני באמצעות האיסור על גילוי עריות. גורם זה מהווה נדבך חשוב להבנת מצבן של נשים בגירות קורבנות גילוי עריות בילדות.

התנועה הפמיניסטית תרמה רבות להעלאת המודעות לתופעת גילוי העריות ולעיצוב הערך החברתי המוגן כפי שהוא קיים כיום בדין המצוי. הגישות הפמיניסטיות השונות הפועלות זו לצידה של זו ותוך השלמה, ניתצו את הערך המוגן המסורתי אל מול מציאות חדשה ובנו ויצרו מחדש ערך מוגן מודרני לעבירת גילוי העריות. הגם שהתיאוריות השונות בתנועה הפמיניסטית לא התמקדו כולן ישירות בסוגיה, תרומתן לעיצוב הערך המוגן המודרני באמצעות האיסור על גילוי עריות הינו גדול ורב חשיבות ותרומתן להעלאת המודעות הציבורית והחברתית למימדי התופעה והיקפה חשובה לאין ערוך. התיאוריות השונות, כולן כאחת, הציבו את האישה בחזית הבמה החברתית. אישה בעלת מעמד חברתי איתן, שאינה מושא לדיכוי, קיפוח ושליטה אלא אדם בעל מהות אוטונומית וחופשית הראויה לכך שתהא לה זכות מלאה על גופה ועל אוטונומיית הרצון שלה, שקולה יישמע, שמקומה יובטח בחברה המודרנית המתפתחת כמושא לכבוד, ולשלמות נפשית וגופנית. ספק רב אם ללא התעוררות פמיניסטית זו היה ניתן כיום להעמיד לדין נאשמים בעבירות גילוי עריות, ולפצות את הקורבנות גם במקרים בהם האישה הבוגרת מתלוננת זמן רב לאחר שהתרחשה ההתעללות בתוך המשפחה.

כעת, משתיארנו באופן בסיסי את תופעת גילוי העריות, על רבדיה השונים, ניגש לניתוח הרקע הפסיכולוגי-משפטי לתופעה. חשיבות ניתוח זה תהיה מהותית להמשך הדרך על מנת שנבין כיצד המשפט ניסה לבטא את המהפכים הפסיכולוגיים שהתחוללו בתחום, וכאמור, בהצלחה חלקית בלבד.

64 ת"פ (מחוזי חי') 253/01 מדינת ישראל נ' ערואן, תק-מח (3)02 5526 (2002). במקרה זה הכיר בית המשפט בזכותה של אישה להיות מוגנת מפני אונס, ומשנפגעה קבע בית המשפט, כי יש להביא בחשבון את ההשלכות על הקורבן בגזר הדין.

1. עבירת גילוי עריות במשפט המקובל ובמשפט האמריקני

המשפט המקובל של אנגליה לא הגדיר עבירה בשם "גילוי עריות" עד תקופת שלטונו של קרומול בבריטניה בשנת 1908,⁶⁵ בארה"ב, עבירה זו הוגדרה עוד לפני כן במשפט המדינתי של מדינות מסוימות.⁶⁶ הבסיס לחוק האינססט במשפט האמריקני הוא הקוד הפלילי המדינתי וחוקים אזרחיים שונים אשר אסרו על נישואי קרובים.⁶⁷ כידוע, המשפט האמריקני מבוסס על המשפט המקובל, אך בהעדר התייחסות לעניין זה במשפט המקובל, נוצר צורך בחקיקה ספציפית שתמודד עם התופעה, וכך,⁶⁸ יצרו המחוקקים האמריקנים יצור כלאיים פלילי-אזרחי, אשר אסר באופן סימולטאני על קיום יחסי מין ועל נישואי קרובים.

גילוי עריות לא נתפש באותה עת כעבירה שבאה למנוע ניצול מיני של ילדים בידי מבוגרים בעלי מרות, שכן הערך המוגן שהחברה ביקשה לשמר היה התא המשפחתי, השושלת, טוהר השושלת, והסדר החברתי. אופייה הציבורי של העבירה (שנתבטא

65 Leigh B. Bienen, *Defining Incest*, 92 Nw. U. L. Rev. I 1501 (1998). שם, בעמ' 1522, מתארת כותבת המאמר את הרקע לחקיקתו של "חוק האינססט" באנגליה בשנת 1908, אשר לדבריה נחקק בעקבות דיווחים על שיעור שכיחות התופעה בקרב האוכלוסייה הענייה ולא כחלק ממדע או מהרצון להשביח את הגזע האנושי. באנגליה גילוי עריות נחשב לעבירה שהייתה בתחום השיפוט של הכנסייה, ורק בשנת 1908 קיבלה תצורה של חוק כאשר נחקק "חוק האינססט". עוד על ההיסטוריה של "חוק האינססט" באנגליה ניתן לקרוא במאמרו של Graham Hughes, *The Crime of Incest*, 55 J. CRIM. L. CRIMINOLOGY & POLICE SCI. 322, 329-330 (1964).

66 Bienen, שם, בעמ' 1522, למשל, במדינת ניו ג'רזי נחקק בשנת 1798 חוק שלפיו נקבעו העונשים אשר יוטלו על מי שיבצע מעשה מסוג אינססט, מעשה סדום וכדומה. ייחודו של חוק זה הוא בכך שאין הגדרה מפורטת של המעשה עצמו ושל מרכיביו השונים. החוק רק קובע תנאי של עונש לעבירה בלתי מוגדרת. רשימה מפורטת של חוקי האינססט בארה"ב ניתן למצוא בספרה של:

JUDITH LEWIS HERMAN, *FATHER-DAUGHTER INCEST* 219-259 (1980).

67 למעשה, החוק המסורתי אסר על יחסי מין ועל נישואין בין קרובים, והעבריינים נענשו. היו מדינות שהפרידו את קיום יחסי המין והנישואין לשתי עבירות. ברם, חוק האינססט הבסיסי בארה"ב, כפי שנכתב בקודים הפליליים האמריקניים במאה הי"ח ובמאה הי"ט, הוא חוק שבעת ובעונה אחת אסר על קיום יחסי מין ועל נישואין בין קרובים. למשל, ראו חוק האינססט של פנסילבניה, 18 Pa. Text. Penal. § 4302 (West 1997), האוסר על נישואין ועל יחסים בין קרובים וכן Tex. Penal. Code Ann § 25.02 (West 1994), האוסר על יחסי מין בין קרובים ועל נישואין של קרובי משפחה. רשימה מפורטת ורחבה של החוקים ניתן למצוא במאמרה של Bienen, לעיל ה"ש 65, בעמ' 1640-1580.

68 Bienen, לעיל ה"ש 65, בעמ' 1523. הואיל ולא היה משפט מקובל בנושא אינססט אשר ניתן לאמצו, המחוקקים האמריקנים חוקק חוקים על פי אמונתם ועל פי האיסורים התנ"כיים כפי שבאו לידי ביטוי בכתבים של ליויטקוס.

בהצלפות, בלבישת בגד שעליו נתפרה האות I ובהעמדת העבריינים במרכז הכיכר) שימש מטרה חברתית שהיא יותר מהענשת האינדיבידואל.⁶⁹ החוקים המסורתיים שהגדירו אינססט קבעו הסדרים ברורים להענשת מבצע המעשה האסור. העונש מוגדר היטב, התוצאה החברתית של ההתנהגות האסורה מוגדרת היטב וכן כל הנדרש לעשות כדי לטהר את הקהילה מהמעשה וכדי לשמור על הסדר החברתי.

באותה עת ראתה החברה במשפחה הקולוניאלית שבט פטריארכאלי המושתת על יסודות של רכוש. הקירבה אינה בהכרח קרבת דם כי אם קירבה שמקורה בקשרי נישואין. נישואין היו המשען העיקרי של המערכת החברתית, אשר לאורה מוגדרים כל היחסים האחרים. נישואין בתוך המשפחה אסורים לא בגלל החשש מפגיעה בשאירים, כי אם בגלל החשש מפני בלבול מערכת היחסים הברורה והנוקשה שבין המשפחות. באותה עת הנישואין והילדים החוקיים היו הבסיס האיתן לרכוש ולבעלות בקרקע, שהיוותה בעצמה את הבסיס לעושר ולמעמד חברתי. כל דבר שעלול לפגוע בסדר החברתי הזה (אשר הגדיר בצורה ברורה וחד-משמעית כללי ירושה, בעלות על הקרקע, רכוש ומעמד חברתי) הוא אסור.⁷⁰ ולפיכך, החוקים באותם ימים נועדו לשמר את המבנה החברתי, כשהניצול המיני של ילדים בתוך המשפחה לא עמד בראש מעייניהם של המחוקקים. הערך המוגן החשוב העליון היה שמירת הבהירות בנושא הבעלות על הקרקע ועל היחסים בתוך המשפחה, כמו גם הצורך למנוע פגיעה ביולוגית-גנטית בשאירים. הדרך להצדיק עקרונות אלו התבססה על הצהרות מוסריות ועל תפישות דתיות שמקורן במסורת היהודית-נוצרית, שהצביעו על כך שהתנהגות מינית זו סוטה ושיש בה אלמנטים של ניצול.⁷¹

החוקים המסורתיים בסוף המאה הי"ח ובתחילת המאה הי"ט השתנו במקצת, אף על פי שהערך המוגן שעדיין עמד בראש מעייניהם של המחוקקים היה הסדר ביחסי הנישואין וטיפוח השאירים. הוראות שעניינן הטבעת סטיגמה על העבריינים, עונשים גופניים והצעות בדבר טיהור וכפרה על המעשים – נעלמו.⁷² וגילוי עריות נשארה כעבירה הפוגעת בערך הנישואין החשוב. העבירה עדיין נתפשה כאיום גדול על הסדר החברתי, אבל הגנאי הנלווה לה השתנה. בחוקי האינססט המסורתיים בארה"ב נמצאה

69 Liegh B. Bienen, *The Law as Storyteller*, 98 HARV. L. REV. 494 (1984). במאמר זה הכותבת עוסקת, בין היתר, בסיפור 'שובו של מרטין גר' שבו הגיבור מתואר צועד ברחוב לפני הקהילה כולה לפני הוצאתו להורג. הקהילה היא חלק בלתי נפרד מהעונש.

70 Bienen, לעיל ה"ש 65, בעמ' 1531, וכן דברים המצוטטים מספרה של MARY DOUGLAS, PURITY AND DANGER (1966), באשר ליחס שבין חוקים בנושא גילוי עריות והפרט לבין שאלות מוסריות על אודות מעשיו.

71 Bienen, לעיל ה"ש 65, בעמ' 1536.

72 Bienen, לעיל ה"ש 65, בעמ' 1532.

לעתים נדירות הגדרה של היסוד הנפשי (mens rea) הנדרש בעבירה זו. היסוד הנפשי שנדרש, אם נדרש, היה למעשה ידיעה על מערכת היחסים האסורה.⁷³ לא נדרשה כוונה לביצוע המעשה האסור, לאונס, לניצול המיני של הילד ולתקיפה, מכיוון שהערך החברתי המוגן היה הסדר החברתי באמצעות מוסד הנישואין והכוונה הרלוונטית לעניין זה היא עצם הידיעה על מערכת היחסים ולא על המעשה עצמו. החוקים המסורתיים לא כיוונו כלל להגנה על האינדיבידואל, האוטונומיה האישית של האדם והפגיעה בגופו. החוקים שתיארו את העבירה התרכזו באינטרס החברתי שלפיו כל יחסי מין מחוץ לנישואין הם אסורים או בלתי חוקיים מכיוון שביסוד החברה עומד התא המשפחתי שיש להגן עליו, ולשם כך נוצרו העבירות. לפי חוקים אלו עצם היחסים בין הצדדים עצמם עשו את המעשה המיני למזיק. הנזק נוצר עקב העובדה שהצדדים חטאו נגד הסדר שקבע האל ונגד המבנה החברתי שמחוזק היטב באמצעות נישואין ויחסי קרבה ודם.⁷⁴ עבירת גילוי העריות שויכה בדרך כלל לעבירות שעניינן היה ניאוף וביגמיה, עברות שביסודן איסורים שמטרתם לשמור על ערך הנישואין ועל מניעת קרבת דם, תחת הכותרת "עבירות נגד המוסר" או "עבירות נגד הצניעות".⁷⁵ שיוך העבירה, הכותרת שניתנה לה והסנקציות שנלוו אליה הצביעו על מידת חשיבות העבירה באותם ימים ועל יחס החברה והמחוקקים אליה.

במאה ה"ט טופל גילוי העריות במסגרת חוקי אונס סטטוטוריים. מיקום ההגדרה המחודשת של גילוי עריות בתוך חוקי האונס וההתייחסות לעבירת גילוי העריות כתת-קטגוריה של עבירת המין החמורה ביותר היווה למעשה הצהרה סימבולית לכך שגילוי עריות הוכר כפשע שעיקרו ניצול ושהוא מכוון נגד האדם. כאן ניתן לזהות את השינוי בגישת המחוקק בהתייחסו לעבירת גילוי העריות, מחוק שעניינו הסדר מערכת הנישואין

73 Ind. Code Ann. § 35-46-1-3 (Michie 1996): "Incest: A person over 18 who engages in sexual intercourse or deviate conduct with another person who is known to the person to be biologically related as a parent..." נדרשת בו ידיעה על מערכת היחסים האסורה. בדומה לחוק זה יש חוקים מסורתיים רבים בארה"ב אשר יש בהם דרישה דומה לכוונה, למשל: Iowa. Code Ann. § 595.19 (West 1993): "Incest: A person performs a sex act with another whom the person knows to be related to Ala. Code § 13A-13-3 (Michie 1996): "Incest: Marrying or engaging in sexual intercourse with a person he knows to be, either legitimately or illegitimately..." רשימה מפורטת של 21 מדינות בארה"ב אשר להן חוקי אינססט שמקורם בחוקים מסורתיים ואשר מבססים את המנס ריאה הנדרש בעבירה זו על ידיעה באשר ליחסים האסורים ניתן למצוא בספרה של Bienen, לעיל ה"ש 65, בעמ' 1580-1640.

74 Bienen, לעיל ה"ש 65, בעמ' 1535.

75 למשל, החוק של מדינת צפון קרוליינה מתייחס לעבירות אלו כאל עבירות נגד המוסר הציבורי. ראו N. C. Gen. Stat. § 14-178, 14-179, 27.7 A.

וסדר חברתי לעבירה נגד האדם.⁷⁶ לפני שהחלה לפעול התנועה לשינוי החקיקה הנוגעת לאונס בסוף שנות השבעים, הרוב הגדול של המדינות בארה"ב עדיין הגדיר את גילוי העריות כ"עבירת נישואין" או כקיום יחסי מין והזדווגות בין אנשים שלהם קרבת דם. לפיכך העונשים הקבועים בצדן של עבירות אלו היו קלים הרבה יותר מהעונשים שנקבעו בצדן של עבירות אונס מבוגר או אונס ילד.⁷⁷ כלומר, השוני, עיקרו ביסוד ההסכמה. בעבירות גילוי העריות הניחו מראש את קיום ההסכמה, ולכן הפגיעה הייתה פחותה.

חקיקת חוקי האונס בארה"ב נשאבה מהקודיפיקציה של המשפט המקובל. בבריטניה, בטרם נחקק חוק גילוי עריות בשנת 1908,⁷⁸ מקרים של גילוי עריות בין אב לבתו טופלו בהתאם לחוקי האונס, וכך גם בארה"ב. תובעים אמריקנים העדיפו להגיש כתבי אישום בחוקי גילוי עריות לפי חוקי האונס בשל ההבדלים ברמת הענישה.⁷⁹ אולם, כאשר מקרי גילוי עריות נדונו לפי חוקי האונס התגלו בעיות שהיו מכשול בפני התובעים. למשל, הדרישה להגשת תלונה מיידית.⁸⁰

76 Bienen, לעיל ה"ש 65, בעמ' 1533. אלבמה, למשל, שינתה את ההגדרה של אינססט בשנת 1977 כדי לשלב חוקים מסורתיים שעיקרם שמירה מפני פגיעה במשפחה ובחיי הנישואין. עם האיסור על יחסים שעיקרם ניצול בתוך המשפחה. ברברי ההסבר לחוקן זה ניתן למצוא רשימה של ארבעה צידוקים להגדרה המחודשת של פשע האינססט: 1. הגישה הדתית שאוסרת על יחסים בין קרובים. 2. מדע הגנטיקה שלפיו יש סבירות גבוהה לכך שתהא קומבינציה של גנים פגומים כאשר יש קשר דם בין הצדדים. 3. מבחינה פסיכולוגית וסוציולוגית יש הצדקה למנוע תחרות וקנאה בתוך התא המשפחתי כאשר המטרה היא לשמור על סולידריות משפחתית. 4. החשיבות שבמניעת ניצול של יחסי מרות וכוח בתוך המשפחה, בעיקר מצד ראש המשפחה אשר תלויים בו מבחינה כלכלית. עוד ניתן לקרוא בספר של Bienen, לעיל ה"ש 65, בעמ' 1534, 1558, 1640, וכן Ala. Code § 13A-13-3 (1977).

77 Bienen, לעיל ה"ש 65, בעמ' 1537.

78 Punishment of Incest Act (1908).

79 ראו Bienen, לעיל ה"ש 65, בעמ' 1559; וכן (State v. Columbus, 154 A. 605 (N. J. 1931)); וכן (State v. Hittson, 254 p.2d 1063 (N. M. 1953)).

80 דרישה זו להגשת תלונה מיידית רווחה כאשר מדובר בעבירות מין מפני שהערך החשוב שהחוק רצה להגן עליו היה למעשה הגנה על הגבר מפני תלונות שווא. הקושי בעבירות אינססטואליות הוא בכך שהקורבן שומר את הסוד זמן רב וחושף אותו לרוב בשלבים מאוחרים יותר בחייו. על כן, כאשר מעשה האינססט נדון לפי חוקי האונס הדוגלים בהגשת תלונה מיידית ולא הוגשה תלונה כזו אזי הדבר יכול היה להביא לידי זיכוי הנאשם. דרישה זו להגשת תלונה מיידית בוטלה בסוף שנות השבעים. Bienen, לעיל ה"ש 65, בעמ' 1561; עוד בנושא החשיפה המאוחרת של מעשה האינססט ניתן למצוא במאמר Jocelyn B. Lamm, *Easing Access to the Courts for Incest Victims: Towards an Equitable Application of the Delayed Discovery Rule*, 100 YALE L. J. 2189, 2192-2193 (1991).

מקרים של גילוי עריות טופלו לפי חוקי האונס, שכן יש דמיון רב בין ההגדרה המסורתית של עבירת האונס הסטוטורי לבין ההגדרה המסורתית של עבירת גילוי העריות: שתי העבירות כיוונו לאינטרס החברתי שנועד להסדיר נישואין בחברה, שתיהן נחשבות כעבירות של מעמד אישי ובשתיהן נאסר על שימוש בכוח ועל ביצוע מעשים מיניים בילדים צעירים.⁸¹ אונס סטוטורי וגילוי עריות חולקים יסודות משותפים. לשם כך נדרש להוכיח כי התקיימו יחסי מין מלאים בין הצדדים. בנוסף, הייתה חשיבות רבה לאופי הקרבן, לשמה הטוב, לאורח חייה ולצניעות המאפיינת אותה, וזאת משום שההגנות נבעו ביסודן מההגנות על פי חוקי האונס. ברם, בין שתי עבירות אלה קיימים שלושה הבדלים של ממש: משך הפעילות המינית והתקדמותה, סוג הכפייה ושאלת ההסכמה של הקרבן.

במרבית המקרים של גילוי העריות מתרחש מגע מיני בכפייה המתמשך לאורך זמן, מכמה חודשים ועד לכמה שנים.⁸² הדפוס הנפוץ הינו שמדובר בפעילות שהולכת ומסלימה עם הזמן. מרבית יחסי גילוי העריות מתחילים לא עקב אלימות והפעלת כוח גופני, כי אם תחת מעטה של חיבה או של חינוך או לפעמים כדבר שיש בו הנאה או משהו מיוחד. ככלל, הכפייה היא עדינה, מתוחכמת, בעיקר בתחילת הדרך כאשר נעשה שימוש באיומים ובהעמדת פנים כדי להבטיח את הסודיות והמשך הפעילות. השימוש באלומות בעבירת גילוי העריות אינו עומד ביסוד העבירה, ורק במקרים מועטים מאוד מדובר במעשים אלימים.⁸³

ההבדל המהותי בין גילוי עריות לבין אונס סטוטורי אינו בשאלת ההסכמה, שכן מלכתחילה גם אישה שנאנסה וגם הקרבן לגילוי העריות אינן מסכימות מתוך רצון חופשי וכן למעשה שיעשו בהן.⁸⁴ ההבדל הינו שהמקרה שחוזה הילד בתוך המשפחה שונה מהמקרה שחוזה האישה שנאנסה באקראי בגלל המרות אותה הפעיל המבוגר על הילד וחשיבותו של מבוגר זה בחייו. ילדים רבים שגדלים במשפחה שבה יש אלמנטים של ניצול מיני נכנעים באופן פסיבי לרצונות המבוגר. בדומה לקרבן בוגר של אונס, ילדים המעורבים ביחסים מיניים עם מבוגרים נכנעים לפעילות (Submit) יותר מאשר מסכימים לה (Consent). אצל ילדים הנפגעים ממעשי גילוי עריות, כניעתם מהווה יסוד נוסף הנעדר ממצבם של קורבנות אונס סטוטורי והוא חוסר הבשלות, חוסר הבגרות, התלות וחוסר הישע.⁸⁵

81 Courtois, לעיל ה"ש 34, בעמ' 132-134.

82 שם, בעמ' 86.

83 שם.

84 שם, בעמ' 15; ראו דנ"פ 6008/93 מדינת ישראל נ' פלוני, פ"ד מח(5) 845 (1995) (להלן: פרשת

פלוני).

85 Courtois, לעיל ה"ש 34.

משכך עבירת גילוי העריות שינתה מיקומה והמשמעות לכך אחת היא: גילוי עריות זהו פשע שעיקרו ניצול ושהוא מכוון נגד האדם. אין מדובר עוד בחוק שמטרתו הסדרת הפגיעות בסדרי חברה בין על ידי הכוונת התנהגות מינית מסוימת ובין על ידי קביעת כללי נישואין בין פרטים בחברה. כאן ניתן כבר לראות את הניצנים להכרה מאוחרת יותר בייחודיות של עבירת גילוי העריות, המצדיקה התייחסות שונה לנשים בגירות שמתלוננות על ההתעללות שסבלו ממנה בילדותן לעומת קורבנות אונס "רגילים".

מחקרים בתחום בריאות הנפש שנערכו בשלהי המאה הי"ט התעלמו לחלוטין מתופעת האלימות במשפחה ומהעובדה שאלימות היא חלק משגרת חיי המין והמשפחה של ילדים ונשים. במשך שנים רבות תנאי החיים האמיתיים של הנשים בתוך המשפחה הוסתרו בטענה שמדובר בעניין אישי ופרטי. ערך הפרטיות המקודש היה מחסום תודעה רב עוצמה, ולמעשה הפך את הוויית הנשים להווייה סמויה. חשיפת הנעשה בחיי המין ובחיי המשפחה הביאה לידי השפלה, גיחוך ואי אמון מצד הציבור.

בטרם נחקק החוק המתוקן בנושא אונס הגדירו מעט מדינות בארה"ב בחקיקה את יחסי המין עם בת או עם אחות כתת-קטגוריה של עבירת המין החמורה ביותר.⁸⁶ במדינות רבות בארה"ב מקרי גילוי עריות טיפוסיים כללו יחסי מין בין אב לבתו וטופלו במסגרת שלוש מערכות חוקים: חוק גילוי עריות המסורתי, חוק האונס המסורתי וחוקים שונים שעסקו בניצול ילדים. התביעה אשר התמודדה עם תיקי גילוי עריות אלה יכלה לבחור על פי איזה חוק לנהל את התיק, והערפל אשר אפף את הנושא היה כבר.

החוק של מדינת מישיגן שהגדיר מחדש את האונס, היה הראשון שלפיו גילוי עריות היווה תת-קטגוריה של עבירת המין החמורה ביותר, אבל נקבעה בו תניה שלפיה קרבן העבירה צריך להיות בטווח הגילאים שבין 13 ל-16 שנים, בעת ביצוע מעשי ההתעללות. חוק זה זנח את הכותרת "אינססט" והגדיר עבירת מין חדשה לגמרי אשר במסגרתה נאסר לבצע מעשים מיניים עם נער/ה, בן/בת בגילאי 13 עד 16, אם מבצע העבירה הוא מבוגר החי באותו משק בית או קרוב או במעמד של מרות. עבירה זו הייתה אחת מכמה קטגוריות של עבירות מין מדרגה ראשונה. חוקי גילוי העריות החדשים נבדלו מהתפישה המסורתית באשר לעבירה זו. לפי המודל של מישיגן אם הילד הוא בן פחות מ-13, אין הבחנה אם המעשים המיניים נעשו בידי קרוב משפחה או בידי כל אדם אחר. כלומר, אם הילד הוא בן פחות מ-13 אין חשיבות למיחות מבצע העבירה. עניין נוסף הוא הקביעה כי אם הצדדים הם בני יותר מ-16 והמעשים המיניים

86 לדוגמה במדינת אלסקה הוגדרה תקיפה מינית מדרגה ראשונה כתקיפה הכוללת חדירה מינית לילד או לילדה. Alaska State § 11.41.410 112 (michie. 1978): "A person is guilty of criminal sexual conduct for engaging in sexual penetration with another person if any of the following circumstances exist: the victim is between 13 and 16 and is a member of the same household as the offender: is relate in blood....: the offender is in position of authority".

בין הקרובים בקרבת דם נעשו בהסכמה הרי שאין כאן עבירה פלילית.⁸⁷ ולבסוף, ההגדרה המחודשת של האיסור התרחבה מאוד וכללה גם מעשים מיניים שאין בהם חדירה.⁸⁸

הטעם לשינוי ההסדר המשפטי של עבירת גילוי העריות נבע מהצורך להתאימו לנסיבות ולעובדות שנצפו בפרקטיקה בידי העובדים הסוציאליים, התרפיסטים, הרופאים והמשפטנים. למחוקקים של שנות השבעים הייתה תפישה אחרת באשר לנזק שגורמות עבירות גילוי עריות, והדבר בא לידי ביטוי אף בטרמינולוגיה שנבחרה להגדיר את עבירות המין החדשות. מונחים כגון "זימה" או "תאוה" (Lewd and Lascivious) או "מושמן" (Infamous) או "לא צנוע" (Unchaste) נעלמו, ובמקומם עוגנו מונחים מדויקים אשר נלקחו מהטרמינולוגיה הקלינית ומהלקסיקון הרפואי. אוצר המילים המדעי החליף מונחים מוסריים, התייחס למעשה עצמו ולא למעמד הנישואין באשר הם. מונחים תנ"כיים, כדוגמת ניאוף, פינו מקומם לתיאורים אנטומיים של חדירה מינית ומגע מיני.⁸⁹ בכך קיוו מתקני החקיקה כי שינוי הטרמינולוגיה ימנע ויכוחים בענייני מוסר ואשמה ויביא את הרשויות לידי מציאת ממצאים מדעיים שיעזרו להם להיות אובייקטיביים יותר. אימוץ המונחים הרפואיים והפסיכולוגיים הפך את עבירת גילוי העריות לעבירה שישודרה הינו תקיפה של אדם, ללא הבחנה אם עסקינן בתקיפת זכר או בתקיפת נקבה. מתקני החקיקה אימצו מונחים ניטרליים לתיאור המעורבים במעשה, מונחים כדוגמת עבריין-קרוב, מבצע-קרוב, שהחליפו מונחים ישנים כדוגמת "מאשימה", "מתלוננת" ("Complainant, Prosecutor") אשר הצביעו לדעת מתקני החקיקה החדשים על דעה קדומה, על סקסיסטיות ועל זדול.⁹⁰ חוקי גילוי העריות החדשים הציגו תפישה חדשה לחלוטין באשר להגדרת גילוי עריות, להגדרת ההתנהגות האסורה, מידת ההוכחה הנדרשת, העונשים והנוק שנגרם. אך כמובן שההגדרה מהי עמדת סמכות ומרות בהקשר זה זכתה לפרשנות רחבה ביותר בכמה מדינות בארה"ב.⁹¹

87 עיקרון נוסף שנקבע בחוקים החדשים הוא היעדר הבחנה בין יחסים הומוסקסואליים לבין יחסים הטרוסקסואליים. יחסים מיניים אסורים בין גבר לאישה כמוהם כיחסים אסורים בין שני גברים או בין שתי נשים.

88 Bienen, לעיל ה"ש 65, בעמ' 1565.

89 שם, בעמ' 1567.

90 שם, בעמ' 1568, אימוץ שפה ניטרלית לקרבות ולעברייני מין היה חלק מאסטרטגיה שלמה אשר מטרתה להציג את עבירות המין בכלל במונחים אובייקטיביים יותר, ניטרליים, רציניים וקליניים. דוגמה טובה לכך יכולות לשמש הכותרות אשר בעבר הגדירו את עבירות המין כ"אונס", "ניצול גופני", "אינססט", "מעשה סדום" וכדומה. כיום מאחורי הכותרות המתארות עבירות יש אסטרטגיה שלמה של מתקני חקיקה, ואנו רואים כיום מונחים כדוגמת "התנהגות מינית" (Sexual Conduct-Michigan), "תקיפה מינית" (Sexual Assault-New Jersey) וכדומה.

91 למשל, מדינת מינסוטה מגדירה "עמדת מרות וסמכות" ככוללת כל הורה וכל אדם המתפקד כהורה ובעל זכויות, חובות ואחריות של הורה כלפי הילד. ראו (10) Minn. Stat. Ann. § 609.341

הרחבת ההגדרה של גילוי עריות מצביעה על כך שכיום מדובר בפשע של תקיפה נגד אדם. גילוי עריות וניצול מיני של ילדים לא נתפש עוד כעבירה נגד המוסר או נגד הצניעות או כעבירה שמטילה אשמה על הילדה ואף לא כחלק מחוק שמסדיר נישואין ולגיטימיות של יחסים חברתיים. ההגדרה המסורתית אשר התבססה על קשרי דם ועל קירבה משפחתית שונתה וכללה מעתה ניצול משפחתי, שימוש בסמכות וגרימת נזק לאדם. שינוי זה מלמד גם על השינוי בתפישת הילד. לא עוד רכוש הוריו, אלא סוכן עצמאי בעל זכויות. הילד או הילדה נפגעים במקום שבו הם אמורים להיות מוגנים ובידי אנשים אשר מופקדים על שלומם הנפשי והגופני, ואשר בהם הם אמורים לשים את מבטחם. הנזק החדש הוא לאדם, לשלימות נפשו וגופו, לאוטונומיה האישית שלו ולשלימות המוסרית שלו, ועל כן ההגדרה המחודשת לגילוי עריות משקפת את התפישה המקנה חשיבות רבה לזכויות החלש.

ג. הרקע הפסיכולוגי-משפטי לתופעת גילוי העריות

למרות שלפעמים נראה שאכן כך, האיסור על העריות אינו אוניברסאלי ומוחלט. יחד עם זאת, בחברה המערבית המתפתחת, התבססו תיאוריות שונות אשר התחקו אחר מקורותיו של האיסור על העריות והציעו הסברים שונים למהותו. תופעת גילוי העריות התפתחה וזכתה להכרה מיוחדת בתקופות זמן שונות. כעת נדון בעיקרי הדברים שנאמרו ביחס לתופעה. במסגרת זו ננתח את ההצדקות השונות ברקע האיסור, ונתאר את ההתפתחויות המרכזיות, אשר עמדו ברקע, בשלב מאוחר יותר להעלאת המודעות הציבורית ולעיגונו של האיסור כנורמה משפטית.

ההתייחסות הפסיכולוגית לתופעת גילוי העריות מתחילה בשלהי המאה התשע עשרה בתקופה בה עמדה ההפרעה הנפשית הקרויה "היסטריה" במוקד חקירה רצינית על ידי רופאים, סופרים ופוליטיקאים. ההיסטריה נחשבה למחלה מוזרה, המיוחדת לנשים. בתחילה חשבו הרופאים כי מקורה ברחם (Uterus) ומכאן שמה, היסטריה (Hysteria).⁹² אבי חקר ההיסטריה היה הנורולוג הצרפתי ז'ן-מרטן שרקו.⁹³ החקירה

(West 1980). כמו כן, מדינת מישיגן הגדירה עבירה מדרגה רביעית כאשר דובר ביחסים של קרבת

דם או חיתון או עמדת סמכות ומרות. ראו (1980) Mich. Comp. Laws § 750.520b (1) (b).

92 ג'ודית לואיס הרמן **טראומה החלמה** 22 (2001); HENRI F. ELLENBERGER, THE DISCOVERY OF THE UNCONSCIOUS 142, 223-267, 319-351 (1970) M. Micale, *Hysteria and Its*; OF THE UNCONSCIOUS 142, 223-267, 319-351 (1970) *Historiography: A Review of Past and Present Writings*, 27(4) HISTORY OF SCIENCE 319 (1989).

93 להרחבה אודות השפעתו של שרקו ראו Ellenberger, לעיל ה"ש 92, בעמ' 142; כמו כן ראו JAN E. GOLDSTEIN, *CONSOLE AND CLASSIFY: THE FRENCH PSYCHIATRIC PROFESSION IN THE NINETEENTH CENTURY* (1987).

המדעית שערך שרקן אודות מחלת ההיסטריה העלתה לכלל מודעות את העובדה כי הנשים החולות במחלת ההיסטריה אינן מתחלות אלא חולות במחלה בעלת סימפטומים יחודיים, מחלה אותה כינה בשם "הנוירוזה הגדולה"⁹⁴. תלמידי שרקן, ביניהם זיגמונד פרויד, שאפו להתעלות על מורם ולהגיע לחקר גורמי ההיסטריה. פרויד, בחתירה אל מטרתו זו, גילה שאין די בצפייה בנשים היסטוריות ובסיווגן, וכי יש צורך מהותי לשוחח עימן. על בסיס פגישות ושיחות ארוכות שערך פרויד במשך עשור עם נשים היסטוריות ועבודה אינטנסיבית, הוא הגיע למסקנה כי ההיסטריה היא מצב שנגרם עקב טראומה נפשית. תגובות רגשיות קשות מנשוא על אירועים טראומטיים מולידות מצב תודעה אחר (Altered state of consciousness) ומצב זה עצמו מוביל להופעת סימפטומים היסטריים. בעקבות עבודתם של שרקן וממשיכי דרכו ניתן היה להבחין כבר בשלהי המאה התשע עשרה בתהליך ציבורי חברתי של הכרה ב"מחלת הנשים", הבנה של המחלה והסימפטומים האופייניים לה והאזנה של אנשי מדע לנשים בכבוד.⁹⁵ זיגמונד פרויד הרחיק לכת מן האחרים בחקירת מחלת ההיסטריה.⁹⁶ במחקרו על אודות מקורות מחלת ההיסטריה הוא גילה כי למיניות יש משקל רב במקורות המחלה, וממצא זה הוביל אותו אל חקירת חיי המין של הנשים.⁹⁷ המקרים שנגלו לפניו זעזעו אותו. מטופלות רבות סיפרו לו על תקיפה מינית, על התעללות מינית ועל נסיבות קשות של יחסי גילוי עריות שהשותפים להם היו בני משפחה קרובים או רחוקים, לרוב אבות.⁹⁸ בשנת 1896 סבר פרויד כי גילה את המקור להיסטריה. לגישתו האירועים הטראומטיים שעברו הנשים בילדות שימשו מאיץ להופעת הסימפטומים ההיסטריים.⁹⁹ ממצאים אלה הובילו את פרויד לזניחת חקר מחלת ההיסטריה בקרב הנשים, תוך שהוא

94 הרמן, לעיל ה"ש 92.

95 שם, בעמ' 22-23.

96 זיגמונד פרויד **שלוש מסות על התאוריה המינית** (1905).

97 מוריו של פרויד, שרקן וברויאר, היו ספקנים ביותר בכל הנוגע לתפקיד המיניות במקורות ההיסטריה ואף פרויד בעצמו התנגד תחילה לרעיון ואף אמר: "כאשר התחלתי באנליזה של המטופלת השנייה, הציפייה לנוירוזה מינית כבסיס להיסטריה היתה רחוקה למדי ממחשבותי". ראו JOSEF BREUER & SIGMOND FREUD, STUDIES ON HYSTERIA (1893-1895) §§ 259-260 (1955); הרמן, לעיל ה"ש 92, בעמ' 22.

98 מאוחר יותר פרסם פרויד את ספרו האיטיולוגיה של ההיסטריה (SIGMOND FREUD, THE AETIOLOGY OF HYSTERIA 203 (Standard Edition 3, 1896) ובו קבע קביעה דרמטית ביחס להתנסויות המיניות בילדות. עוד על אודות התפתחות פרסום ממצאיו של פרויד בתחום חקר הנפש ראו הרמן, לעיל ה"ש 92, בעמ' 26.

99 בספרו אודות האיטיולוגיה של ההיסטריה, לעיל ה"ש 98, כתב: "אני מעלה אפוא את התזה, שביסוד כל מקרה היסטריה מונח אירוע אחד או כמה אירועים של התנסות מינית טרם זמנה, אירועים השייכים לשנים המוקדמות ביותר של הילדות, אבל אפשר לשחזרם בעבודת הפסיכואנליזה, למרות השנים הרבות שעברו מאז" אני סבור שזהו ממצא חשוב, בבחינת גילוי מקורות הנילוס בתחום הניויר-פתולוגיה". Freud, שם.

הולך ונעשה מוטרד יותר ויותר מן ההשפעות החברתיות הרדיקליות של ההיפותזה שלו. ההיסטוריה, לדבריו, הייתה כה נפוצה אצל נשים עד שאילו הניח שסיפורי המטופלות נכונים ושהתיאוריה שלו נכונה היה עליו להסיק שמה שכינה "פעולות נלוות נגד ילדים" הוא תופעה שאינה אנדמית, והמצב אינו קיים רק בקרב חלכאי פריז שבה החל בחקירת ההיסטוריה, אלא גם בקרב המשפחות הבורגניות המכובדות של וינה שבה ביסס את הפרקטיקה שלו. זה היה רעיון בלתי מתקבל על הדעת, רעיון שלא ייאמן.¹⁰⁰ התוצאה הייתה שפרויד זנח תיאוריה זו והחליפה בתיאוריה האדיפאלית, שלפיה סיפורים אלה יוחסו לפנטזיה, להנחה בדבר תשוקות מיניות של ילדים להוריהם. מכאן נבעה משנתו אשר שללה את קיומה של תופעת גילוי העריות. לפי משנה זו, כל בן בשלב האדיפאלי חומד לשאת את אמו לאישה ולסלק את אביו העומד כמכשול בפני מילוי תשוקותיו. כדגם בתיאוריה שלו שימשה לפרויד הטרגדיה היוונית, מחזהו של סופוקלס על אודות אדיפוס המלך שהרג את אביו ונשא לאישה את אמו. פרויד ראה בסיפוריהם של מטופליו זיכרונות מעורפלים של תסביך אדיפוס שלא בא על פתרונו.¹⁰¹ מההגדרה הראשונית של התהליך האדיפאלי, המגדיר את הקשר המיני ההתפתחותי בין הילד לבין אמו, נעשה לימים ההיקש לקשר הרגשי המתפתח בין הבת לבין אביה, קשר אשר זכה לשם "תסביך אלקטרה".¹⁰²

מהריסות התיאוריה הטראומתית של ההיסטוריה הקים פרויד את הפסיכואנליזה. התיאוריה הפסיכולוגית ששלטה בכיפה במאה השנים הבאות התבססה על שלילת המציאות של הנשים. חזרתו של פרויד מקביעותיו הראשונות סימלה את קץ העידן ההרואי של ההיסטוריה ויחד איתו נשכחו הגילויים הגדולים במהירות רבה, נעצרו גלגלי המכונה אשר ביקשו להעלות לכלל מודעות את תופעת הניצול המיני של ילדות במשפחה. חקר הטראומה הנפשית וחקר תופעת גילוי העריות נעצרו. על התיאוריה של פרויד נמתחה ביקורת רבה.¹⁰³ הסברים פסיכולוגיים שונים דנו

100 הרמן, לעיל ה"ש 92, בעמ' 26-27; SIGMUND FREUD & MARIE BONAPARTE, THE ORIGINS; OF PSYCHOANALYSIS: LETTERS TO WILHELM FLIESS, DRAFTS AND NOTES: 1887-1902 (1954) §§ 215-216.

101 ערך לוי ילדות קשה: מין, אלימות וילדים 94 (1996).

102 עוד בנוגע למינוח הפסיכולוגי ולהגדרה המקצועית הפסיכיאטרית ניתן למצוא בספרם של אבנר אליצור, שמואל טיאנו, חנן מוניץ ומיכה נוימן פרקים נבחרים בפסיכיאטריה 321-322 (1996).

103 RUSSELL, לעיל ה"ש 16, בעמ' 5-7, מתארת כיצד הירושה של פרויד ושל ממשיכי דרכו היא הכחשה של תופעת גילוי העריות. לדעתה של ראסל, המורשת של פרויד ושל ממשיכי דרכו היא להתייחס בספקנות לקיומם של יחסים אינסטואליים ולהתעלם מהתופעה. ראסל מציינת כי לגישתו של פרויד, כאשר לא ניתן להתעלם מהתופעה אזי יש להאשים את הילד על כך שהוא זה שלמעשה רצה במגע המיני מלכתחילה; גם הרמן (JUDITH LEWIS HERMAN, FATHER-DAUGHTER INCEST 10 (1981)) מביעה ביקורת על מורשתו של פרויד אשר בחן בראשית דרכו את תופעת ההיסטוריה ואת סיבותיה, ובאמצעות מחקרו זה זכה לאמון רב מצד מטופלותיו אשר דיברו אתו על שנוצלו מינית בילדותן בידי בן משפחה קרוב. פרויד לא הרגיש נוח עם המציאות

בתשוקה המינית המודחקת בין בני משפחה כבתופעה אוניברסאלית שלה בסיס ביולוגי. הגישה הפרוידיאנית, אשר סיפקה מסגרת התייחסות מרכזית לתופעה, מתייחסת לגילוי עריות כניצחון מאווי האיד בקונפליקט מול מערכת האיסורים והנורמות שבסופר אגו. אך כל אלה הושקו זמן רב. הגורם אשר עורר מחדש את המחקר אודות תסמונת הנירוזה הטראומטית במאה העשרים, היה מלחמת העולם הראשונה והמחקרים על ותיקי הקרבות, על נפגעי המלחמה אשר זוהו עם תסמונות מקבוצת הנירוזה הטראומטית.¹⁰⁴ גורם זה הוא שהביא לידי התפתחותו של גוף ידע על ההפרעות הטראומטיות, אך רק ביחס לנכי מלחמה שנפגעו פגיעה נפשית. רק בעקבות פעילותה של התנועה לשחרור האישה בשנות השבעים של המאה העשרים הוכר על ידי פסיכולוגים כי ההפרעות הפוסט-טראומטיות הנפוצות ביותר אינן הפרעות הגברים במלחמות אלא הפרעות הנשים בחיים האזרחיים, בביתן ובקרב בני משפחתן. מחקרים שנעשו בתקופה זו, איששו את הממשות של חווית הנשים, שמאה שנים לפני כן פטר אותן פרויד בקביעה שאינן אלא פנטזיות. המחקרים הפסיכולוגיים שנערכו בשנות השבעים הוכיחו כי תקיפות מיניות נגד נשים וילדים פושות הן ואנדמיות בתרבות שלנו. וכך החלה המכונה הפסיכולוגית הנשית לעבוד ביעילות ובשקדנות. מחקרים פסיכולוגיים על אלימות במשפחה והתעללות מינית בילדים הביאו לגילוי המחודש של תסמונת הטראומה הנפשית. מחקרים אלה העלו המודעות לעבירות המין במשפחה, פיתחו דרכי טיפול בבעיות הנפשיות שנגרמות כתוצאה ממעשי גילוי עריות וחזרו לטיעון הראשוני של פרויד אודות תופעת גילוי העריות והפיחו בו רוח חיים חדשה. התיאוריות הפסיכולוגיות השונות והתפתחותן ביחס לגילוי עריות השפיעו על התפתחות האיסור המשפטי הנורמטיבי על גילוי עריות. ביטוי לכך מהווה העובדה שבחוק העונשין בישראל לא התפתח בתקופת ההכחשה איסור משפטי על עבירות מין במשפחה. במשך תקופה ארוכה נדונו עבירות מין במשפחה במסגרת עבירות המין הכלליות בחוק העונשין. רק בשנת 1991 "נולדה" בקודקס הפלילי עבירת המין במשפחה.

הרקע ההיסטורי-משפטי של האיסור על עריות משמש אף הוא נתב בדרך אל היעד של איתור הערך המוגן באמצעות האיסור על העריות. הרקע ההיסטורי משפטי המהווה

שנגלתה לעיניו משום שלא היה לו נוח עם התנהגות בלתי הולמת של איש משפחה מכובד שלו משרה ומעמד חברתי. נוסף על כך, אם היה מקבל את התופעה כפי שהיא אזי המשמעות היא שתופעת גילוי העריות אינה נדירה כל כך ואינה קשורה למעמד חברתי נמוך ועני כי אם נפוצה במשפחה הפטריארכלית; זניחתו של פרויד את חקר הטראומה הנפשית בעקבות נידויו החברתי, הוגדרה כמעשה של פחדנות אישית והוא הותקף אישית על ידי פסיכולוגים במאה העשרים. ראו בענין זה ההתיינות בין מסון למלקולם. (1984) JANET MALCOLM, IN THE FREUD ARCHIVES. 104 להרחבה בעניין ההיסטוריה של המושג "נכות נפשית" ואודות השלכת המחקר אודות נפגעי מלחמה על נפגעי אלימות מינית ראו אברהם בלייך, זהבה סולומון **נכות נפשית: היבטים רפואיים, חברתיים, משפטיים ושיקומיים** 9-26 (2002).

חלק בלתי נפרד מניסיון חייה של החברה, משליך רבות על גיבושו של כלל האוסר על העריות.

1. עבירת גילוי העריות במשפט הישראלי

לנושא עבירות המין יוחד מקום נרחב ורב חשיבות בקודקס הפלילי במדינת ישראל, בשל חומרתן הרבה, ומידת האנטי-חברתיות שהן משקפות. בתחום זה נעשו שינויים מרחיקי לכת בשנים האחרונות. בתחילה, בשנת 1936,¹⁰⁵ בזמן השלטון המנדטורי, מקרים של ניצול תלות ושל מרות בתוך משפחה ומחוצה לה, לא טופלו במסגרת החקיקתית. אולם, בחלוף השנים, ולקראת סוף שנות השמונים של המאה הקודמת, הושם דגש בביצור הגנתם של קרובות האלימות והניצול המיני במשפחה. בחודש נובמבר 1989 נתקבל תיקון 26 לחוק העונשין הידוע בשמו "חוק קטינים וחסרי ישע". התיקון קובע חובת דיווח לרשויות במקרים של התעללות בקטינים ואת הסדרתן של עבירות פליליות מיוחדות למניעת התעללות בקטינים,¹⁰⁶ וחוק מיוחד נחקק כדי להרחיב את ההגנה עליהם מפני פגיעות במשפחה,¹⁰⁷ בחודש יולי 1990 נתקבל תיקון 30 לחוק העונשין. בתיקון זה הוגדרה לראשונה עבירת גילוי העריות כעבירה פלילית נפרדת וחמורה במיוחד,¹⁰⁸ יצוין, כי עבירה נוספת המסדירה את סוגיית גילוי העריות מעוגנת בסעיף 368 לחוק העונשין שהיא עבירת "התעללות בקטין או בחסר ישע". הגדרת עבירה זו כוללת התעללות גופנית, מינית או נפשית בקטין. בהגדרת העבירה נקבע לראשונה העיקרון כי התעללות בקטין בידי האחראי עליו היא עבירה חמורה יותר מאשר התעללות בידי זר. עד לקבלת תיקונים אלו קשה היה למצוא בחוק העונשין הבחנה בין מקרה של פגיעה מינית בידי בן משפחה לבין פגיעה מינית בידי זר. בהיעדר חקיקה ספציפית בנושא זה הועמדו העבריינים לדין בעבירות מין כלליות.

השינויים שחלו בחוק העונשין נועדו להעביר מסר חדש. הביטוי הבולט לכך הוא שינוי כותרת הסימן. למן כניסתו לתוקף של תיקון 22 לחוק העונשין העבירות המנויות בסעיפים 345-353, דהיינו בסימן ה לפרק י, לא תקראנה עוד "עבירות מוסר" כי אם "עבירות מין". שינוי זה אינו רק בגדר שינוי סמנטי,¹⁰⁹ אלא יש בו משום הצהרה ברורה

105 הקוד הפלילי של מדינת ישראל מושתת על הקוד הפלילי שהשאיר אחריו השלטון המנדטורי שיובא מקפריסין, וזה מושתת על קוד פרובינציאלי שנוקח לפני כמאה שנים באוסטרליה. ראו יורם שחר "מקורותיה של פקודת החוק הפלילי, 1936" **עיוני משפט** ז 75 (1979).

106 חוק העונשין (תיקון מס' 26), התש"ן-1989, ס"ח 1290 (להלן: תיקון 26).

107 חוק למניעת אלימות במשפחה, התשנ"א-1991, ס"ח 138.

108 חוק העונשין (תיקון מס' 30), התש"ן-1990, ס"ח 1329 (להלן: תיקון 30).

109 ניתן לראות זאת בדברי ההסבר שליוו את הצעת החוק הראשונה בנושא. הצעת חוק העונשין (תיקון מס' 14), התש"ם-1980, ה"ח 147. בהצעת החוק שהונחה על שולחן הכנסת בחודש יולי 1980 נאמר: "שינוי כותרתו של הסימן בא לסמל את שינוי הגישה. מעבר מהתייחסות שנקודת מוצאה

וחד-משמעית כי אין עבירות אלו עוסקות בהתנהגות בלתי מוסרית אלא בהתנהגות מזיקה שיש בה אלמנט מיני ללא הסכמה.

הרקע לחקיקתו של סעיף 351 לחוק העונשין הוא שינוי תפישות היסוד באשר לעבירות המין באופן כללי, שינוי שתואר לעיל, ואשר לא פסח גם על ישראל. הרפורמה בעבירת האינוס,¹¹⁰ השפיעה בתורה על הגדרת עבירת גילוי העריות ועל הערך המוגן שעבירה זו פוגעת בו. בעקבות תיקון 22 ותיקון 30 לחוק העונשין הורחבה הגדרת המעשה האסור שביסוד עבירת האינוס. המעשה האסור איננו עוד האינוס במובן המצומצם, כלומר בעילה כפוייה של אישה בידי גבר, אלא ה"אינוס במובן הרחב", שפירושו קיום מגע מיני מכל סוג שהוא המבוצע בידי גבר או אישה בזולתו/ה שלא בהסכמתו החופשית של הסובייקט. ההתנערות מן ההגדרה האנכרוניסטית של עבירת האינוס יש לה משמעות לא רק במישור המעשי אלא גם במישור העקרוני, שכן יש בה כדי להצביע על שינוי תפישות היסוד. האינטרס המוגן כיום באמצעות הוראות הסעיפים 345 ו-347 בלבד הוא זכות האדם, בלא הבדל מין, על גופו, שלא יהא קרבן לאלימות, על כבודו כאדם שלא יהיה קרבן להשפלה ושלא ייעשה בו שימוש בניגוד לרצונו לשם סיפוק תאוות מיניות, בין אם בידי בן מינו בין אם בידי בן המין השני. זאת להבדיל מן התפישה המסורתית אשר הדגישה את הגנת איבר המין הנשי מפני חדירה, תפישה אשר יסודותיה נעוצים בראיית האישה בכלל ואיבר המין שלה בפרט כקניינו של הבעל, וזיהוי האינטרס המוגן כזכותו של הבעל להגן על קניינו.¹¹¹

למעשה, המחוקק לא קבע עבירות חדשות שלא היו בחלק הכללי של סימן ה לפרק י לחוק שכותרתו "עבירות מין". העבירות, כגון אינוס, בעילה בהסכמה, מעשה סדום או מעשים מגונים, נותרו בעינם.¹¹² הוספת סעיף 351 לחוק באה לקבוע עונשים מרביים חמורים יותר למי שמבצע עבירות מין במסגרת התא המשפחתי לעומת עבירות מין אחרות. מגמת המחוקק הינה ברורה וחד-משמעית להחמיר בענישתם של עברייני המין המבצעים את העבירות במסגרת התא המשפחתי ופוגעים בשלמותו. בכך שאף המחוקק להרחיב את ההגנה על בני המשפחה, בדרך כלל קטינים, מפני פגיעתם הרעה של הוריהם או של קרובי משפחה אחרים המפריים את חובתם הבסיסית לשמש מגן ומושיע ליוצאי חלציהם והמבצעים בהם ניצול מיני מחפיר.¹¹³

בהשקפת מוסר שלטת הכופה מעין סטיגמה מוסרית על נפגע העבירה, להתייחסות להתנהגות אסורה משום פגיעה בזולת או בסדר הציבורי.

110 ס' 345 לחוק העונשין.

111 ציפורה האופטמן "אונס – יסוד ההסכמה ודיני ראיות" מעמד האישה בחברה ובמשפט 195 (פרנסס רדאי, כרמל שלו ומיכל ליבן-קובי עורכות, 1995).

112 למעט השינוי המהותי שהיה חלק מהרפורמה הרחבה כפי שבאה לידי ביטוי בתיקון 22 ובתיקון 30 לחוק העונשין שהרחיב את הגדרתו של המעשה האסור שביסוד עבירות אלו.

113 אמנון שטרסנוב "עבירות מין – חידושי החקיקה והפסיקה" המשפט ב 286 (התשנ"ה).

הנה כי כן, סעיף 351 לחוק העונשין הגדיר לראשונה את עבירת גילוי העריות כעבירה פלילית נפרדת וחמורה במיוחד.¹¹⁴ המחוקק הביע את עמדתו הברורה כי מעשים של גילוי עריות מבישים ומשפילים וכי הם נוגדים עקרונות בסיסיים של חוק ומוסר עד "שהנפש סולדת מתופעה מבחילה זו".¹¹⁵ לדעת המחוקק, חומרתה של התנהגות זו, אף שיכלה להיות מטופלת במסגרת דיני האונס, ראויה להתייחסות ולהקעה מיוחדות, ומכאן ההחלטה להקדיש לעניין עבירה עצמאית. שינויים משפטיים אלה היוו התקדמות מהותית בכל הקשור להגנה על קורבנות גילוי העריות, אך עדיין לא ביטאו את התשובה המשפטית ההכרחית לבעיה המרכזית שמאמר זה עוסק בה, והיא הנשים הבגירות קורבנות גילוי העריות, שסובלות מנזקים קשים כתוצאה ממעשי גילוי העריות שבוצעו בהן בילדות הן פיזית והן נפשית. הנזקים הם רבים וחלק נצפה בטווח המידי, הקרוב, וחלקם נצפה בטווח הארוך. בפרק הבא נדון כיצד התחולל השינוי הפסיכולוגי-חברתי ביחס לנזקים, וביחס למרכיב השני החשוב בדיון בנושא, והוא תופעת הדיווח המאוחר על הנזקים שנגרמו לנשים הקורבנות בילדותן. לאור שינוי זה היינו מצפים לתגובה ראויה של המחוקק ושל המערכת המשפטית בכללותה, אך כפי שנראה התגובה הייתה חלקית בלבד ובלתי מספקת.

ד. השינוי הפסיכולוגי-חברתי – ההארה לגבי תופעת הדיווח המאוחר והנזקים

למרות שהצעדים שתוארו בפרק הקודם הביאו להתקדמות רבה ביחס לקורבנות גילוי העריות, לא הייתה הכרה מהותית בערכים המוגנים הראויים להגנת המשפט הפלילי באמצעות האיסור על גילוי עריות כאשר מדובר בנשים בגירות קורבנות גילוי עריות בילדות. ערכים אלה חשובים וחיוניים לתפקודה התקין של האישה ולהתפתחותה, ומתוך כך חשובים גם להתקיימותה של חברה בריאה. נשים אלה ראויות להגנה בגין מעשי גילוי עריות שבוצעו בהן בילדותן. הגנה אשר תפרס על כל השלכות המעשים המיניים שבוצעו באישה מילדותה ועד לכל חייה הבוגרים. אין מדובר במצב בו קטינה מתלוננת על מעשים מיניים שביצע בה אביה ובכך מביאה להפסקת היחסים, להוצאתו של האב מהבית על כל המשתמע מכך ופונה לאפיק של טיפול מקצועי ה"תופס" את

114 סעיף זה עוסק בכל מגוון עבירות המין, החל מתקיפה מינית ועד לעבירה של אינוס בנסיבות מחמירות. בנוגע לכל אחת מעבירות אלו נקבע כי במקרים שבהם בוצעה העבירה בקטין בידי אחד מבני משפחתו יהיה העברייין צפוי לענישה מחמירה.

115 המחוקק בהצעת חוק העונשין (תיקון מס' 33), התשי"ג-1990, ה"ח 2001, נותן דעתו לכך שתופעת עבירות המין במשפחה היא תופעה חמורה הפוגעת בכללי המוסר הבסיסיים ביותר ושכשנים האחרונות מתגלים עוד ועוד מקרים של עבירות מין מסוג זה.

הילדה עוד בילדותה, כאשר יש סיכוי לשקמה. במקרים של נשים בגירות, המצב שונה. נשים אלה מגיעות לרשויות האכיפה והרווחה שנים רבות לאחר שבוצעו בהן המעשים המיניים האסורים, לאחר שגדלו ובגרו ויצאו מן הבית והצליחו או לא, להקים משפחה, וליישם או לא, את יכולתן ההורית הפוטנציאלית. מצב דברים זה מחייב הסתכלות אחרת על העבירה הפלילית ועל הערך המוגן באמצעות האיסור.

1. השפעות ארוכות טווח וקצרות טווח (תופעת הזיכרון המושהה)

חשיבותו של הדיון בהשפעות מעשי גילוי העריות נעוצה בכך שיש בו ללמד אותנו על הנזק הנגרם לקרבנות, ולשמש כבסיס לשיקולים שונים בקביעת היקף התפרסות האיסור, שיקולי ענישה, התיישנות וכדומה. ההשפעות לטווח הקצר ולטווח הארוך על נשים בגירות קרבנות גילוי עריות הן רבות.¹¹⁶ בטווח הקצר ההשפעות ניכרות זמן קצר לאחר הניצול המיני, וכוללות חרדה, פחד, בלבול, אשמה, כעס, דיכאון ותחושות של אבדן ושל אבל. בנוסף על כך יש השפעות מיידיות על מידת ההערכה העצמית של הקרבן. החשאינות, המלכוד והבגידה באמון מצד חבר משפחה יוצרים אשמה ותחושת שותפות לדבר עבירה. נוספים על כל אלה סימפטומים גופניים הבאים לידי ביטוי בהרטבה במיטה, בכאבי ראש, בהתעלפויות, בהתכווצויות וכדומה.¹¹⁷ ההשפעות לטווח הארוך¹¹⁸ הניכרות מבחינה פיזית קשורות להשפעות שמקורן בתפקוד הגופני ובפגיעות גופניות שונות, כגון פגיעה עצמית וניסיונות אבדניים, הפרעות אכילה לסוגיהן,¹¹⁹

116 כמה חוקרים ציינו כי קרבנות גילוי עריות נבדלים מקרבנות תקיפה מינית אחרת משום שיש להם נטייה להמעיט עד כמה שניתן בערך המצוקה בה הם נתונים, וזאת בשל הבושה הגדולה שהם חשים בגלל המעורבות בטאבו המוחלט או מתוך רצון להגן על התוקף שהוא בן משפחה (Courtois), לעיל ה"ש 34, בעמ' 89, 132-134); עם זאת לניצול מיני במשפחה מאפיינים המביאים לידי תוצאות קשות ביותר: תדירות ומשך הזמן שבו נמשכה ההתעללות, יחסים קרובים של תלות ומרות, פער גילים גדול בין הקרבן לבין העבריין, הטבע של הניצול המיני הזה כחלק ממסגרת משפחתית, הדינמיקה המשפחתית והתלות של הילד במשפחה, ומכאן המלכוד שבסיטואציה (RUSSELL), לעיל ה"ש 16, בעמ' 137-156).

117 Courtois, לעיל ה"ש 34, בעמ' 101. זמן קצר מוגדר בספרות כטווח של כשנתיים ממועד ביצוע הניצול המיני.

118 ההשפעות לטווח ארוך מוגדרות כסימפטומים אשר מופיעים לאחר שנתיים מעת ביצוע הניצול המיני. Courtois, לעיל ה"ש 34, בעמ' 104.

119 הפרעות מסוג בולמיה, אנורקסיה ואכילה קומפולסיבית; Stephen Wonderlich, Marry Ann Donaldson, David K. Carson, Dennis Staton, Linda Gertz, Laurie R. Leach & Maureen Johnson, *Eating Disturbance and Incest*, 11(2) J. INTERPERSONAL VIOLENCE (1996) 195, במחקר זה נבחנה השאלה האם יש קשר בין קרבנות אינססט לבין שיעור שכיחות תופעת הפרעות אכילה בקרבם. נבדקו 65 נשים בגילאי 20-57 אשר היו קרבן לגילוי עריות

התמכרויות¹²⁰ והפרעות פסיכוסומטיות.¹²¹ ההשפעות ארוכות הטווח משתקפות גם בהשפעות פסיכולוגיות שונות ומגוונות. נפגעי תקיפה מינית בילדות בכלל וגילוי עריות בפרט מתוארים כבעלי מגוון רחב ביותר של סימפטומים נפשיים: דיכאון,¹²² הפרעות דיסוציאטיביות,¹²³ תסמונת פוסט-טראומתית, פחד, חרדה ופוביות,¹²⁴ פגיעה בדימוי העצמי ובדימוי הגוף¹²⁵ והתקפי כעס.¹²⁶

במשפחה ונמצא כי הן סובלות מהפרעות אכילה שונות. המחקר מצא כי יש קשר בין ניצול מיני בילדות לבין התנהגות בולמית או בולמיה נרווזה.

120 לסמים ולאכזרה. John Briere & Marsha Runts, *Childhood Sexual Abuse: Long Term Sequela and Implications for Psychological Assessment*, 8(3) J. INTERPERSONAL VIOLENCE 312 (1993), במאמר זה המחברים בוחנים את הקשר שבין ההשפעות ארוכות הטווח לבין הניצול המיני בילדות ומציינים כי השפעות אלו ניכרות גם אצל גברים שחוו התעללות מינית בילדות ולא רק אצל נשים ונערות.

121 הפרעות פסיכוסומטיות הן סימפטומים פיזיים שלא נמצא להם הסבר פיזיולוגי ושיש יסוד להניח כי הם קשורים לגורמים פסיכולוגיים. הכוונה לסימפטומים, כגון מיגרנות, כאבי גב, בעיות עיכול, כאבי אגן, טחורים, רפיון שרירים, חולשה בשרירים וצלזולים באוזניים. Courtois, לעיל ה"ש 34, בעמ' 106.

122 דיכאון לסוגיו מוצג בספרות הקלינית כסימפטום מרכזי ושכיח ביותר בקרב נפגעי תקיפה מינית וגילוי עריות. ראו Briere & Runts, לעיל ה"ש 120, בעמ' 313.

123 הפרעות דיסוציאטיביות הן אבדן חלקי או מוחלט של השילוב התקין שבין זיכרונות העבר לבין המודעות לזהות ולתחושות מיידיות לבין השליטה על תנועות הגוף. המנגנון הדיסוציאטיבי בא לידי ביטוי במגוון אופנים, כגון בלבול, התנתקות, פיצולים, חוסר תחושה, התנהגות דיסוציאטיבית פסיכוטית ואף מצבים שבהם המנגנון הדיסוציאטיבי יוצר תמונה של ריבוי אישיות. Courtois, לעיל ה"ש 34, בעמ' 106-107.

124 לפי הספרות הקלינית ותיאורי המקרים הרבים פחדים, חרדות ופוביות הם תופעה שכיחה בקרב אוכלוסיית נפגעי גילוי עריות. הפחדים בבגרות ניכרים באופנים שונים: פחדים בזמן דמדומים, פחדים בזמן שינה ובלילה, פחדים מטיסות או מנסיעה ברכבת ופוביות ממקומות סגורים. Courtois, לעיל ה"ש 34, בעמ' 103.

125 פגיעה זו באה לידי ביטוי בהערכה עצמית ובתחושת דימוי עצמי נמוכים ובתחושות אשמה של הקרבנות בנוגע לחלקם בגרימת גילוי העריות. ממצא עקבי באשר לעניין זה הוא שקרבנות גילוי עריות רואים עצמם באור שלילי, רבים חשים בתחושות של בושה, של רוע, שמשוהו אינו כשורה אתם שגורם להם להיות בלתי אהובים. הם מרגישים שונים מאחרים, הם מרגישים שהחוויה חרתה אות קין על מצחם. רבים מאשימים את עצמם בגרימת האונס ושואלים שאלות, כגון 'למה לא עצרתי את זה?' 'איך אפשרתי לזה לקרות?' Courtois, לעיל ה"ש 34, בעמ' 105; וכן Karin C. Meiselman, *Resolving the Trauma of Incest* 195 (1990).

126 אצל נפגעי גילוי עריות נמצאו שיעורי כעס גבוהים יותר מאשר באוכלוסייה הכללית. Roxanne I. Scott & H. D. Day, *Association of Abuse-Related Symptoms and Style of Anger Expression for Female Survivors of Childhood Incest*, 11(2) J. INTERPERSONAL VIOLENCE 208 (1996).

במובן חשוב אחד, עבירת גילוי העריות שונה מעבירות מין אחרות, הואיל ונלוות אליהן בראש ובראשונה פגיעה ביחסי האמון הראשוניים של הדמויות המשמעותיות לילד או לילדה. מכאן שההשפעות הקשות ביותר של גילוי עריות הן בתחום היחסים הבין-אישיים הבאים לידי ביטוי בחייהן הבוגרים של הנשים: קשיים ביצירת קשרים חברתיים,¹²⁷ קשיים בזוגיות, באינטימיות ומיניות,¹²⁸ קשיים בתפקוד ההורי¹²⁹ וקרבתנות חוזרת.¹³⁰ בחינת הממצאים באשר להשפעות ארוכות הטווח מצביעה על השפעת גילוי העריות על חייהן של הקרבנות אשר ממשיכות לעסוק בהשפעות שהיו לאירוע זה על חייהן גם שנים רבות אחר כך. נשים בגירות קרבנות גילוי עריות בילדות יכולות להיעזר בשל חלוף הזמן מעת ביצוע המעשים על ההשפעות ארוכות הטווח ועל כך כי ציבור קרבנות זה סובל, כקבוצה, מהשפעות ארוכות טווח ייחודיות. סקירת הספרות שהוצגה לעיל נעשתה על יסוד מחקרים¹³¹ שנעשו בתחום, המצביעים על כך שציבור הקרבנות

127 לב הבעיה הוא הקושי לבטוח באחרים על רקע הבגידה של בן משפחה "If I couldn't trust my family, who can I trust? No one is trustworthy", COURTOIS, *family, who can I trust?*, לעיל ה"ש 34, בעמ' 111; הקושי נובע מתיוג ומבידוד, מקושי לסמוך על הסביבה, מרצון להגן על עצמם מפני פגיעה נוספת Kathy K. Swink & Anteoniet E. Leveille, *From Victim to Survivor: A New look of the Issues and Recovery Process for Adult Incest Survivors*, 5(2&3) WOMEN AND SEYMOUR PARKER & HILDA PARKER, *Female Victims of Child*; THERAPY 119 (1986) (1991) 183 J. FAM. VIOLENCE 6(2), *Sexual Abuse: Adult Adjustment*, חשפו הבדלים של ממש בהסתגלות החברתית של נפגעות תקיפה מינית, נפגעות גילוי עריות ונשים שלא עברו התעללות. לנפגעות גילוי עריות היו יכולות הסתגלות נמוכות ביותר ביחס לחברות בקבוצות האחרות.

128 מחקרים מצביעים על כך שאינססט משפיע באופן חזק ובוולט במיוחד על ההתנהגות המינית, על היכולת ליצור אינטימיות זוגית ועל התפקוד המיני בבגרות. מלבד הקושי ליצור קשר זוגי בוגר הכולל מרכיבים נפשיים, כגון מתן אמון, פתיחות, יכולת להיסמך ושיתוף, יש עדויות קליניות ומחקריות רבות באשר לקשיים רבים בתפקוד המיני: COURTOIS, לעיל ה"ש 34, בעמ' 107; ELAINE WESTERLUND, *WOMEN'S SEXUALITY AFTER CHILDHOOD INCEST* 52 (1992).

129 מנקודת מבט מערכתית ומשפחתית גילוי עריות נוצר על רקע של קונפליקט ושל חוסר לכידות במבנה המשפחתי. החשיפה בילדות להורות חסרת גבולות וחסרת יכולת הגנה פוגעת ביכולת של הקרבנות להפנים מודל פנימי מתאים להורות ועשויה להקשות על יכולתם לתפקד כהורים בבוא העת. כמו כן, רגשות קונפליקטואליים בנוגע למשפחת המוצא עלולים להשפיע על התמודדות הקרבנות עם התביעות הרגשיות של ההורות, במיוחד באשר ליכולת לתת, ליצור אינטימיות ולנהל מערכת יחסים שיש בה פתיחות וקרבה. תחומים שבהם הופר האמון בילדות: DENNIS J. GELINAS, *The Persisting Negative Effects of Incest*, 46(4) PSYCHIATRY 312 (1983).

130 תופעת הקרבנות החוזרת בקרב נפגעי גילוי עריות באה לידי ביטוי במקרים של אונס, תלות, הכאה בידי בן זוג וניצול בידי מטפלים: COURTOIS, לעיל ה"ש 34, בעמ' 115; RUSSELL, לעיל ה"ש 16, בעמ' 87, מציינת בספרה, כי 68% מהקרבנות שחקרה נאנסו שוב במהלך חייהן הבוגרים, 48% דיווחו על קשר נישואין עם בעל מתעלל ו-62% דיווחו על תקיפה מינית בידי בעליהן.

131 Parker & Parker, לעיל ה"ש 127, בעמ' 183.

שסבלו מגילוי עריות מאופיין כסובל משיעור גבוה יותר של השפעות פסיכולוגיות ובין-אישיות שליליות בהשוואה לכלל האוכלוסייה.¹³²

אחד המאפיינים המיוחדים של עבירות המין במשפחה, הוא חשיפה ודיווח מאוחרים של ביצוע העבירות, לעיתים שנים רבות לאחר שקרבן העבירה היה לבוגר. הדיווח המאוחר נובע מהדינאמיקה המיוחדת של עבירות המין במשפחה בהן קרבן העבירה נתון במשך שנים רבות לשליטתו ולמרותו של הפוגע בה פיזית ורגשית, ממנגנוני ההדחקה האופייניים לעבירות אלו, ומחוסר רצונה של הקרבן "לפרק" את התא המשפחתי. גורמים מרכזיים אלה, ורבים אחרים, מונעים מהקרבן להתלונן סמוך לביצוע המעשים, קשים ככל שיהיו. ככלל, המחקרים הפסיכולוגיים מצביעים על תבנית עקבית המאפיינת ניצול מיני במשפחה.¹³³ אמנם אין הכוונה למצות את הדין הפסיכולוגי, שכן עבודה זו מתמקדת בפן המשפטי. אולם, על מנת להבין את ההסדרים המשפטיים, יש צורך להבין את הרקע לחקיקתם, ולו באופן שטחי.

במקרים הטיפוסיים מנצלים העבריינים את השתקת המעשים כדי להמשיך את הנגישות המינית לקרבן, ובמקביל ממשיכים לציין בפניו כי יחסים אלה הם בבחינת נורמה וכי יש להמשיך ולשמור אותם בסוד.¹³⁴ קרבן גילוי עריות טיפוסי אשר הופך להיות מושא ניצול מיני מגיל צעיר מאוד ועד לבגרותו, מגיב בפאסיביות לניצול המיני. הקרבן נשלט באופן מוחלט בשל הכוח העצום והמרות אשר טבועים בתוך מערכת היחסים המיוחדת שבינו לבין התוקף. כאשר הקרבן מתבגר ומגלה בתחושה עצומה של אשמה ובושה שיחסים אלה הם בגדר טאבו, עברייני גילוי עריות טיפוסי מאיים על הקרבן שאם יסרב לשיתוף פעולה מצידו, או אם יגלה את הסוד, הדבר יגרור לשרשרת של אירועים קשים ונוראים כלפי הקרבן, המשפחה והסובבים אותו. בין איומים אלה ניתן למצוא כליאת האב הפוגע, פניה לבת הקטנה במשפחה כתחליף, או נזק גופני לבן משפחה אחר.¹³⁵ כתוצאה מכך, רוב הילדים שומרים את הניצול המיני על ידי בן

132 בספרות המקצועית הפסיכולוגית מושוים המצבים של נשים קרבנות אלימות במשפחה וגילוי עריות למצבים של נפגעי מלחמה ראו **נכות נפשית, היבטים רפואיים, מחקריים, חברתיים, משפטיים ושיקומיים** 331 (אברהם בלייך וזהבה סלומון עורכים, התשס"ב); JUDITH HERMAN, ; TRAUMA AND RECOVERY 19-70 (1994).

133 Melissa G. Salten, *Statute of Limitations in Civil Incest Suits: Preserving the Victim's Remedy*, 7 HARV. WOMEN'S L. J. 189, 199-202 (1984).

134 SANDRA BUTLER, CONSPIRACY OF SILENCE: THE TRAUMA OF INCEST (1978)

135 Walstrom v. State, 752 P. 2d 225, 228 n.9 ; בעמ' 59 ; RUSSELL, לעיל ה"ש 16, בעמ' 59 ; (Nev. 1988) ; (Ohio, 1991) ; State v. Hensley, 571 N.E.2d 711, 715 n.1 (Ohio, 1991). בעמ' 714 לפסק הדין נאמר: "It is common knowledge in child sex abuse cases that the victims often internalize the abuse, and in some instances blame themselves, or feel somehow that they have done something wrong. Moreover, the mental and emotional anguish that the victims suffer frequently inhibits their ability to speak freely of the episodes of abuse."

משפחתם בסוד כמוס.¹³⁶ האב הפוגע, הממשיך באיומים עקביים אודות תוצאות הגילוי, מצליח לתמרן את בתו להאמין שהיא שותפה פעילה ומעוניינת.¹³⁷ כעת נתייחס לידע המדעי העדכני אודות אבדן הזיכרון כתוצאה מחשיפה לטראומות, תוך ניסיון להסביר את החשיפה המושהית של אירועים טראומתיים של גילוי עריות. כבר כאן נדגיש כי אין הכוונה להביע עמדה ביחס לממצאים פסיכולוגיים כאלה ואחרים – שהרי תחום זה אינו תחום המומחיות שלנו, אלא להציג מחקרים עדכניים המעידים על כך שחשיפה לטראומה כגון זו הנלווית למעשי גילוי עריות גורמת לחשיפה מושהית של המעשים. זאת מתוך כוונה להראות את הפוטנציאל הגלום (ואת המצב הקיים) בדין הפלילי והאזרחי להכרה והתאמה. התמודדות עם טראומות נעשית באמצעות מנגנוני הגנה, אותם אנו מפתחים לצורך הגנה מקונפליקטים ומפני רגשות בלתי נעימים. מנגנוני ההגנה מפחיתים בתחושות שליליות (במיוחד חרדה), הם מעוותים במידת מה את המציאות, וכן הם בלתי מודעים.¹³⁸ עבור נפגעי התעללות ואלימות, מנגנוני ההגנה השכיחים ביותר הם עצירה (הימנעות ממחשבות מעוררות לחץ), הכחשה (התעלמות מהיבטים מסוכנים ומאיימים במצב הטרומתי או פירושו מחדש באופן שהופך את האירוע לפחות מאיים), רציונליזציה (מתן הצדקות והסברים שכלתניים להתרחשות הטרומתית באופן המאפשר להתרחק מהרגש המתעורר) והדחקה (שכחה סלקטיבית של חומר מאיים). אי יכולתו של הקרבן להתמודד עם הטרומה אותה הוא חווה, מצמיחה את מנגנוני ההגנה השונים. כאשר הטרומה קשורה בהתעללות מתקשה הקרבן להטמיע את האירוע עם אמונתו בעולם בטוח, צודק והוגן, וזו מתערערת אף יותר כאשר האלימות מופעלת על-ידי מבוגר בן משפחה המתפקד כהורה אוהב ואחראי או כדמות סמכות. יתירה מזו, אירועי התעללות עלולים להיות כה מרוחקים מההקשר של שגרת החיים הרגילה של הקרבן, עד כי הם מאבדים לחלוטין כל מובן הגיוני.¹³⁹

קורבנות ילדים מגיבים לעיתים תכופות באבדן זיכרון (דיסוציאציה) בזמן התקיפה עצמה בכך שהם חוסמים את האירוע מהכרתם או שהם "עוזבים" באופן מנטלי את

Mary Ann Donaldson & Russell Gardner, *Diagnosis and Treatment of Traumatic Stress Among Women After Childhood Incest*, in *TRAUMA AND ITS WAKE: THE STUDY AND TREATMENT OF POST-TRAUMATIC STRESS DISORDERS* 360-361 (Charles R. Figley ed., 1985)

.MARY DE YOUNG, *THE SEXUAL VICTIMIZATION OF CHILDREN* 37 (1982)

138 **ערות כבושה או ילדות כבושה, בשאלת ההחיישנות בעבירות מין במשפחה** (תמר מורג עורכת, 1994).

139 Gary M. Ernsdorff & Elizabeth F. Loftus, *Let Sleeping Memories Lie? Words of Caution About Tolling The Statute of Limitations in Cases of Memory Repression*, 84 *J. CRIM. L. & CRIMINOLOGY* 129 (1993)

גופם. ככל שהתקיפה אלימה יותר, כך גוברת ההסתברות שהדיסוציאציה תהפוך לאמנזיה בעלת יתרון הסתגלותי המאפשרת לילד תפקוד נורמלי במהלך תקופת ההתעללות שעלולה להימשך על פני שנים. מחקרים שונים מאששים מסקנות אלה. נמצא, כי זיכרונות של התעללות מינית בגיל הילדות נוצרים במצב היפנוטי עצמי הנוצר מתוך אימה. בתוך הזוועה הנחווית, מוקד הקשב הופך צר יותר, אך הוא מוסט ממוקד הכאב למוקדים אחרים בסביבה. החוויה נספגת בהכרה בצורה מנופצת, המעניקה לזיכרון איכות שונה. כך, למשל, הזיכרון עשוי להיות מדויק ביותר ביחס לפרט שולי באשר למקום שבו אירע האונס, למשל בטפט שעל הקיר, למרות שהאונס אירע בגיל 5.¹⁴⁰

גורמים שונים מביאים את הקרבן הבוגרת להשהות את החשיפה. תופעה אחת המוכרת לקלינאים העוסקים בטיפול בנפגעי טראומות קשות בילדות, קשורה בפיצול הזיכרון של החוויה הטראומטית. לחלק מהנפגעות תהיה מודעות לרסיסי זיכרון: הן תחושה תחושות גופניות הקשורות בפגיעה בהן כמו, לחץ על הרגליים ושיתוקן, כאבים באזור האגן והמפשעה, תחושות נימול בחלקים שונים של העור. בגין תופעות כאלה תחפשנה הנפגעות בדרך כלל עזרה רפואית. לחילופין הן יכולות לחוות הזכריות פולשניות, לראות תמונות ותסריטים מנטליים קצרים ולחלום חלומות. במקרים אחרים קורה שנפגעות חוות תסמינים רגשיים פוסט-טראומטיים כמו התקפי חרדה, פחד ודיכאון, מבלי שאלה יובנו להן, שכן חווית ההתעללות עצמה מודחקת. נפגעות רבות של גילוי עריות סובלות ממוגבלויות.

סיבה נוספת הקשורה בדיווח המאוחר של התעללות בגיל הילדות קשורה בלחץ הנפשי לשמירת הסוד.¹⁴¹ לחץ כזה מתקיים כל עוד מתאפשרת קירבה פיזית בין הקרבן לבין משפחתה והמתעלל. מחד גיסא, הקרבן מפתחת הרגשה של חוסר מוצא, היא חוששת שמא לא יאמינו לה ולא יתמכו בה. מאידך גיסא, הסוד הנורא מעניק לה הרגשת כוח ומטיל עליה אחריות לשמירת שלמותו של התא המשפחתי. כך היא מטלטלת בין הרגשת כוח ועוצמה לבין חוסר אונים ואי יכולת לשלוט בחייה שלה.¹⁴² תחושת נאמנות למשפחה, חשש מהתפרקות המשפחה כתוצאה מהגילוי ופחד שמא יבולע לקרבן המדווחת, חוברים יחדיו ומעכבים את הדיווח.¹⁴³ בנוסף, קרבנות גילוי עריות לעיתים

Eli Somer & Sharona Swarcberg, *Variables in Delayed Disclosure of Child Sexual Abuse*, 71(3) AM. J. ORTHOPSYCHIATRY 332 (2001)

Alan Rosenfeld, *The Statute of Limitations Barrier in Childhood Sexual Abuse Cases: The Equitable Estoppel Remedy*, 12 HARV. WOMEN'S L. J. 206, 208-210 (1989).

142 עופרה אילון **איזון עדין התמודדות כמצבי לחץ במשפחה** (1990).

Jessica E. Mindlin, *Child Sexual Abuse and Criminal Statute of Limitation: A Model for Reform*, 65 WASH. L. REV. 189, 194 (1990)

קרובות מרגישות אחראיות לרווחת בני משפחה אחרים ועל כן שומרים על שתיקה בתמורה לכך שהפוגע לא יפגע ולא יגע בבן משפחה אחר.¹⁴⁴ הטאבו התרבותי על מין וגילוי עריות וערכים אוניברסליים של כיבוד אב ואם, תורמים אף הם למניעה של דווח והגשת תלונה, במיוחד אצל נשים השייכות לתרבויות מסורתיות, שמרניות או דתיות. מבוגרים מתעללים מצליחים לטעת בקורבנותיהם תחושות אשמה ואחריות לגבי הפגיעה בהם ואלה נוטים לאמץ אמונה שהמבוגר הפוגע צודק ושוה לא היה קורה אלמלא הגיע להם הדבר. עיוות קוגניטיבי כזה, מונע לחלוטין כל נטייה לדווח או להתלונן, גם אם הקרבן זוכר את הטראומה. בנוסף אף אם הקרבנות מגיעים לכלל הכרה כי הם משתתפים בפעילות מינית בלתי מקובלת, הם חסרי כוח למנוע אותה או לעצור אותה.¹⁴⁵

התופעות שתוארו לעיל, זכו לסיווג פסיכולוגי בשם "תסמונת פוסט – גילוי עריות" ("Post Syndrome – Incest").¹⁴⁶ ההנחה היא שהסובלים מתסמונת זו יימנעו בעקשנות מכל סיטואציה כדוגמת הגשת תביעה משפטית, אשר תגרום להם לחוות מחדש את הטראומות שעברו בילדותם.¹⁴⁷ למרות שהקרבן מודע לכך שיש לו בעיות פסיכולוגיות, התסמונת גורמת לכך שהקרבן יעכב את ההכרה שבבסיס פגיעותיו. העכבה תגרם בשל העובדה שהקרבן הדחיק לחלוטין כל זיכרון הקשור לניצול המיני שחוה, או בשל העובדה שהזיכרונות, אפילו שלא נעלמו, כה כואבים, כך שהקרבן אינו מסוגל להתמודד איתם ישירות. כלומר, תוצאה ישירה של התסמונת הזו היא העדר יכולת נפשית להתמודד עם הכאב ומכאן שהתסמונת מונעת מהקרבן להגיש תביעה משפטית או להתלונן בפני רשויות האכיפה מיידית לאחר ביצוע המעשים, או במהלכה של התעללות מינית רבת שנים.¹⁴⁸

בספרות מוצע מודל סוציולוגי לתיאור סכסוך משפטי, המציג את שלושת השלבים אשר מובילים להתגבשות מחלוקת משפטית ותביעה – Naming, Blaming, Claiming – קריאה בשם, הטלת אשם ותביעה. בעניינו, קורבנות עבירות מין במשפחה נתקלים בקושי "לקרוא בשם" (Naming), קרי לומר לעצמן כי נפגעו מחוויה שחוו. אף אם יתגברו על שלב רגיש זה, עלול הפחד מחשיפת בן המשפחה, למנוע מן הקרבן להגיע לשלב הטלת האשמה (Blaming). אך גם אם תושג הצלחה בהתמודדות הקרבן וייאספו המשאבים הנפשיים הנדרשים, יהא על הקרבן להגיע לשלב השלישי – שלב התביעה

144 ש.ם.

145 ש.ם.

146 Sue Blume, *The Walking Wounded: Post-Incest Syndrome*, 15 SIECUS REP. 5 (1986)

147 Rosenfeld, לעיל ה"ש 141, בעמ' 206-210.

148 Brian L. Porto, *New Hampshire's New Statute of Limitations for Child Sexual Assault: Is it Constitutional and is it Good Public Policy?*, 26 NEW ENG. L. REV. 141, 143 (1990).

(Claiming). בשלב זה מעובדת החוויה הקשה של הפגיעה למונחים משפטיים, לעילות, לסעדים ולראיות, ואף שלב זה הוא קשה.¹⁴⁹

מחקרים העוסקים בניתוח ההשפעות אצל קורבנות גילוי עריות, מדגישים את הנזק שנגרם למנגנונים השונים של הזיכרון. מחקרים אלה מעלים שורה ארוכה של עדויות וממצאים המאששים את העובדה כי קורבנות התעללות מינית דווחו על אבדן חלקי או מוחלט של זיכרונות הקשורים להתעללות בזמן כלשהו לאחר הפגיעה בהם ועל ההיזכרות המושהית.¹⁵⁰ יש בכך כדי להסביר את התופעה של דיווח מאוחר לרשויות, שכן רק כעבור זמן רב יכול הקרבן להתמודד עם אותה פגיעה שהוסכה לו לפני שנים רבות. רק כאשר הקרבן "נוזר" באותם אירועים מכאיבים, יכול הוא לפנות וליזום את תחילת ההליך הפלילי. אין מדובר בהכרח בקשיי העדה בבית משפט (האופייניים לכל מקרה של עבירת מין), אף שגם זו תופעה מוכרת, אלא בסיטואציה של ייזום ההליך בכללותו. עם זאת, ברור כי היזכרות לבד, אין בה די. על הקרבן לרצות גם בהליך הפלילי, ועניין זה מנותק מעצם ההיזכרות בו. אולם, ברור כי אותה היזכרות היא תנאי מוקדם הן להליך הטיפולי בעקבות החוויה הטראומטית, והן עבור תחילתו של הליך פלילי בו מועמד העבריין לדין.

2. תופעת הזיכרון המושהה – ביקורת

אותה הכרה ודיווח מאוחרים, הביאו גם לתגובת-נגד ציבורית, שהתבטאה בקולות המבקשים לקרוא תיגר על אותה "היזכרות".¹⁵¹ קולות אלה, שיאם בהקמת "הקרן לתסמונת הזיכרון השגוי" (FMSF – False Memory Syndrome Foundation) אשר על חברה נמנים אנשים המאמינים כי מישהו במשפחתם נפל קרבן להאשמת שווא בגילוי עריות. לגישתם של מקימי הקרן, שנוסדה בשנת 1992, זיכרונות מושהים הם תופעות

William L. Felstiner, Richard L. Able & Austin Sarat, *The Emergence and Transformation of Disputes: Naming, Blaming, Claiming*, 15 LAW & SOCIETY. REV. 631, 635-636 (1980); ליאורה בילסקי "אלימות האלם: ההליך המשפטי בין חלוקה לקול" **עיוני משפט** כג 423, 421 (1997).

Judith L. Herman & Mary R. Harvey, *The False Memories Debate: Social Science or Social Backlash?*, HARV. MENTAL HEALTH LETTER 9 (1993)
Emily Schatzow, *Recovery and Verification of Memories of Childhood Sexual Abuse*, 4(1) PSYCHOANAL. PSYCHOL. 1 (1987)
Lenore Terr, *What Happens to Trauma*, 27(1) J. AM. ACAD. CHILD & ADOLESC. PSYCHIATRY 96 (1988)

Elizabeth A. Wilson, *Child Sexual Abuse, The Delayed Discovery Rule, and the Problem of Finding Justice for Adult-Survivors of Child Abuse*, 12 UCLA WOMEN'S L.J. 145, 183 (2003)

מזויפות הנוצרות על ידי מטפלים וספרים, ומביאות להרס משפחות.¹⁵² הקרן לתסמונת הזיכרון השגוי זכתה לתמיכה רחבה של בעלי מקצוע מכובדים אשר חיזקו את הטענה כי "זיכרון מודחק" הינו "מדע זבל" (Junk science). קבוצה נכבדה של פסיכולוגים קליניים וחוקרים מתחום המוח שמו ללעג ובוז את הרעיון של הזיכרון המודחק.¹⁵³ כך, למשל, הפסיכולוגית אליזבת לופטוס טוענת שמטפלים משתמשים בטכניקות הידועות כמסוגלות ליצור זיכרונות אשלייתיים רבי עוצמה כמו היפנוזה, דמיון מודרך בניית סיפורים וטיפול בסודיום אמיטל – "זריקת אמת".¹⁵⁴ לטענתם, אנשים אינם יכולים להדחיק זיכרונות של אירועים כמו גילוי עריות שהתרחשו תקופה ממושכת.

מנגד טוענים אחרים, וביניהם פרופ' אלי זומר, כי טענות שווא ביחס להתעללות מינית בתקופת הילדות וזיכרונות שגויים הם תופעות נדירות מאוד, שכן אפילו מטפלים כושלים, נצלנים או מניפולטיבים אינם יכולים לכפות בקרה מוחית ונפשית כה מורכבת, עד כדי כך שמטופלים יאמצו לעצמם זיכרונות מרים ורגשות קשים שיניעו אותם לטיפול האשמות שווא על הוריהם. פרופ' זומר מדגיש, כי מטופלים מתעלמים בדרך כלל מהערות של מטפלים, או דוחים רעיונות ופירושים שניתנים להם, כשאלה אינם מתאימים למה שהם חשים או חווים. בנוסף, יצוין שדווקא האלימות ארוכת הטווח כלפי ילדים מצד בני משפחה, היא זו שגורמת להדחקה, וכי רק טראומות קצרות טווח וחד פעמיות סביר שייזכרו היטב לאורך זמן.¹⁵⁵

למרות הביקורת שנשמעה, מרבית החוקרים סבורים כי קרבן גילוי עריות עובר חוויה טראומטית, הגורמת להפרעות פסיכולוגיות, אורגאניות ומנטאליות. מעבר להשפעות המיידיות שיש להפרעות על קרבן הגילוי עריות, ברי כי להשהייה של הזיכרון (יחד עם הגורמים הנפשיים-משפחתיים האחרים שנדונו), המוביל גם לדיווח מאוחר למשטרה, קיימות גם נפקויות משפטיות. בראש ובראשונה, עולה שאלת ההתיישנות, שכן פעמים רבות הדיווח למשטרה נעשה שנים רבות אחר תום מרוץ

152 ש.ם.

153 בין המלומדים אשר התנגדו לאפשרות של זיכרון מודחק במקרים של ניצול מיני של ילדים ניתן למצוא פסיכולוגים וחוקרי מוח כגון, ג'ון קילסטרום, אליזבת לופטוס, מרטין אורן ודונלד סנסט. עוד אודות מלומדים אלה ועבודתם ראו: Kenneth S. Pope, *Memory, Abuse, and Science: Questioning Claims About the False Memory Syndrome Epidemic*, 51 Am. Psychologist 957 (1996); RICHARD OFSHE & ETHAN WATTERS, MAKING MONSTERS; PSYCHOLOGIST 957 (1996); ELIZABETH F. LOFTUS, FALSE MEMORIES, PSYCHOTHERAPY, AND SEXUAL HYSTERIA (1994); LOFTUS & KATHERINE KETCHAM, THE MYTH OF REPPRESSED MEMORY: FALSE MEMORIES AND ALLEGATIONS OF SEXUAL ABUSE (1994).

154 Elizabeth F. Loftus, *Repressed Memories of Childhood Trauma: Are They Genuine?*, 9 HARV. MENTAL HEALTH LETTER 9 (1993).

155 ש.ם.

ההתיישנות הרגיל, והעבריינין זוכה אפוא לחסינות מפני העמדה לדין. לעיתים תכופות, קרבן גילוי עריות אינו פונה כלל למשטרה אלא למרכזי סיוע.

פילוח הפניות שהתקבלו במרכזי הסיוע לפי גיל הקרבן בעת הפגיעה מלמד כי בשנים 1996 עד 2005 כ-65%¹⁵⁶ מתוך כלל הפניות בגין פגיעה מינית, הן פגיעות בגין עבירות מין שבוצעו בקטינים עד גיל 18. עוד ניתן ללמוד כי כ-32% מכלל הפניות הן פניות בגין עבירות מין שבוצעו בילדים עד גיל 12. מנתונים אלה עולה כי מרבית קורבנות עבירות המין שפנו למרכזי הסיוע חוו את הפגיעה המינית בהיותם קטינים. מבט על פילוח הפניות שהתקבלו במרכזי הסיוע לפי גיל הקרבן בעת הפניה למרכזי הסיוע מלמד כי בשנים 1999-2005, רק כ-42% מכלל הפונים למרכזי הסיוע היו קטינים עד גיל 18 (למרות שכ-65% מכלל הפונים חוו פגיעה מינית בגילים אלה).

לעומת הנתונים לעניין קטינים, המראים פער משמעותי בקבוצות הגיל המצויינות בין מספר הנפגעים בגיל צעיר לבין מספר הפונים בגיל זה, ניתן לראות שהחל מגיל 19, הפער מתהפך, ובאותה קבוצת גיל קיימים יותר פונים למרכזי הסיוע מאשר נפגעים. התמונה המסתמנת הינה כי כ-60% מהפונים למרכזי הסיוע לנפגעות תקיפה מינית בין השנים 1999-2005 פנו במהלך השנה הראשונה מעת הפגיעה, וכ-18% מהפונים בשנים אלו פנו לאחר עשר שנים ומעלה מעת הפגיעה. העובדה כי לכל אורך שנות הבדיקה נשמר אחוז גבוה למדי של פניות מאוחרות שכאלו בדבר מעשי התעללות בקטינים, מלמדת כי אין מדובר בתופעה חולפת בלבד, וכי ניתן בהחלט להגדיר את תופעת הזיכרון המושהה כשכיחה למדי. מעבר לכך, לא ברור אם הנתונים הללו מייצגים לאשורה את המציאות בשטח, מאחר וכפי שכבר ראינו קודם, המכשולים המערכתיים (והמשפטיים) העומדים בפני הבגירה שסבלה מגילוי עריות בילדותה מחזקים את "קשר השתיקה" ומונעים אפילו את הדיווח המאוחר למרכזי הסיוע. ניסיון להתחקות אחר הסיבות למשך ההשהיה הארוך שבין הפגיעה לבין החשיפה נעשה על ידי מלומדים רבים. מירב דדיה, מנהלת מרכז סיוע לנפגעות תקיפה מינית בתל אביב, בחנה אף היא את הסיבות לפער בין זמן הפגיעה לבין הדיווח אודותיה.¹⁵⁷ במחקרה אודות הגורמים המרכזיים המשפיעים על עיתוי הדיווח אוזכרו מספר מחקרים אשר התייחסו לשלושה גורמים עיקריים: השפעת הפגיעה, גיל הנפגע וקרבת התוקף. לדבריה, ישנו קשר מובן בין השפעת הפגיעה לבין הדיווח. ככל שהפגיעה חמורה יותר כך ממעיטים הקורבנות לדווח, למרות הרצון לעשות כן. כמו כן, גיל הקרבן בעת התקיפה מנבא את ההשקפת הדיווח. ככל שגיל הקרבן בעת התקיפה הוא מבוגר יותר, כך יש הסתברות גבוהה יותר

156 יצוין כי האחוזים המוזכרים בניתוח הנתונים הם בקירוב, שכן חושבו מסך כל הפניות שדווח לגביהן גיל הקרבן ולא מתוך סך כל הפניות שהגיעו למרכזי הסיוע.

157 מירב דדיה **דיווח מייד או מושהה בקרב נפגעות תקיפה מינית: טראומה, סימפטומים פסיכיאטרים ודיסוציאציה** (עבודת גמר לתואר "מוסמך בעבודה סוציאלית", אוניברסיטת בר אילן – ביה"ס לעבודת סוציאלית, 2002). תמצית מחקרה מובא ברוח איגוד מרכזי הסיוע לנפגעות תקיפה מינית ולנפגעי תקיפה מינית בישראל **דוח אלימות מינית בישראל 2018** (2002).

לדיווח. ובאשר לקרבת התוקף לקרבן מציינת דדיה כי ככל שהתוקף קרוב יותר לנפגע, כך הדיווח על הפגיעה יהיה מאוחר יותר. שילוב של תקיפה על ידי בן משפחה ושל קרבן צעיר – כך לדברי דדיה,¹⁵⁸ מביא להשהיית הדיווח פי שתיים.¹⁵⁹ כעת משאנו מודעים לתופעת הדיווח המאוחר, הביקורות שנמתחו עליה והפרכתן, ולנזקים הרבים מהם סובלות נשים בגירות קורבנות גילוי עריות בילדותן, ניגש לדון בשאלה המרכזית והיא האם כפי שעמד המשפט בהצלחה במבחן התגובה הראויה לשינוי הפסיכולוגי-חברתי בתפישת תופעת גילוי העריות, ניתן לראות הצלחה דומה לגבי הנפגעות ה"בעייתיות" יותר של מעשי גילוי העריות (קרי, הנשים הבגירות שדיווחו על המעשים רק שנים רבות לאחר שאילו התרחשו).

ה. השינוי המשפטי בעקבות השינוי הפסיכולוגי-חברתי – עקב בצד אגודל?

בעבירת גילוי העריות, כאמור, קיימת בעיה של השהיית הזיכרון ודיווח מאוחר הנובע ממנה. הבעיה המשפטית הראשונה הנובעת מכך היא כיצד להתמודד עם עבירות אלה כאשר כבר חלפה תקופת ההתיישנות בדין הפלילי. להלן נבחן כיצד מתמודד הדין הישראלי עם בעיה זו ומהם הפתרונות המוצעים במשפט הישראלי וההשוואתי.

1. הדין הפלילי בישראל

בישראל נקבעת תקופת ההתיישנות בהתאם לחומרת העבירה; כך למשל בעבירה מסוג פשע שדינה מיתה או מאסר עולם, אין להעמיד אדם לדין בגינה אם עברו מיום ביצועה עשרים שנים, וכן הלאה. נורמה זו היא בבחינת נורמה כללית ולצידה קיימות נורמות ספציפיות המכילות הוראות התיישנות מיוחדות למקרים מיוחדים. דוגמה לכך היא סעיף 354 לחוק העונשין אשר עוסק בסייג להתיישנות עבירות מין בקטין. בתחילה, מועד תחילת מרוץ ההתיישנות שנקבע בסעיף 351 לחוק העונשין, העוסק בעבירות מין במשפחה, היה כבכל עבירת פשע אחרת, קרי, התיישנות של עשר שנים מיום קרות האירוע.¹⁶⁰ אולם, בגבור המודעות המדעית והציבורית לקשיים הנפשיים

158 דברים אלה מסתמכים על רשימת מחקרים אודות השהיית דיווח אצל קרבנות התעללות מינית בילדות; שרונה שוורצברג **גורמים מעודדים ומעכבים את גילוי סוד הפגיעה אצל קורבנות התעללות מינית בילדות** (עבודת גמר לתואר "מוסמך בפסיכולוגיה", אוניברסיטת בן גוריון – המחלקה לחינוך, 2000).

159 **דוח אלימות מינית בישראל**, לעיל ה"ש 157.

160 ס' 9(א)(2) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982, ס"ח 41.

והחברתיים הכרוכים בעבירות אלה ובעקבות העלייה במעמדו של הקרבן למקום בר חשיבות בהליך הפלילי, נדרש המחוקק לקביעת תקופת התיישנות מיוחדת, שאף זו שונתה מספר פעמים במהלך השנים. בשנת תשנ"ו נחקק תיקון 47 לחוק העונשין,¹⁶¹ ונחקק סעיף 354 שעניינו סייג להתיישנות עבירות מין בקטין ולפיו גיל הקטין ממנו יחל מרוץ ההתיישנות הוא שמונה עשרה שנים.¹⁶² בשנת תשס"ג תוקן הסעיף שוב בתיקון 72 לחוק העונשין¹⁶³ ונקבע בו כי בעבירות מין הנמנות בסעיף, שנעברו בקטין, יחל מנין תקופת ההתיישנות ביום שמלאו לו עשרים ושמונה שנים; ואולם אם חלפו עשר שנים מיום ביצוע העבירה לא יוגש כתב אישום אלא באישור היועץ המשפטי לממשלה. הוראת חוק זו היא פיתוח אחרון, לפי שעה, של מגמה חקיקתית של הארכת ההתיישנות בעבירות המין במשפחה. משמעותה כיום הינה כי אדם יכול להגיש תלונה על עבירת מין שבוצעה בו כאשר היה קטין עד הגיעו לגיל 38. בדברי ההסבר נאמר כי במהלך השנים שחלפו מאז תיקון 47 התברר כי תקופת ההתיישנות שנקבעה לעניין זה קצרה

161 ס"ח התשנ"ו, 42.

162 דברי ההסבר בהצעת החוק לתיקון דיני העונשין (תיקון מס' 47), התשנ"ו, 238; ס' 354 לחוק העונשין קובע כדלקמן:

(א) בעבירות המנויות בסעיף זה, שנעברו בקטין, יחל מנין תקופת ההתיישנות ביום שמלאו לו שמונה עשרה שנים; ואולם אם חלפו עשר שנים מיום ביצוע העבירה לא יוגש כתב אישום אלא באישור היועץ המשפטי לממשלה –

(1) עבירה לפי ס' 351;

(2) עבירה שעבר האחראי על הקטין כהגדרת 'אחראי על קטין או חסר ישע' בס' 368 והוא

אינו בין משפחה כהגדרת 'בן משפחה' בס' 351 (ה) והיא אחת מהעבירות הבאות:

(א) אינוס- לפי ס' 345;

(ב) בעילה אסורה בהסכמה לפי ס' 346 (א);

(ג) נעשה סדום לפי ס' 347 (א) או (ב);

(ד) מעשה מגונה לפי ס' 348 (א), (ב), או (ד).

(1א) הוגש כתב אישום, לפי ס' 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 יש בחומר הראיות דבר לחיזוקה.

הדבר נומק בדברי ההסבר באופי המיוחד של עבירות מין במשפחה הגורמות לנפגעי העבירה

להגיש תלונות רק בחלוף שנים מיום ביצוע העבירה, לאחר תהליך של התנתקות מן ההורה שפגע

בהם. נימוק נוסף שניתן בדברי ההסבר לתיקון 47 הוא היחלשות הנימוקים לעקרון הכללי של

התיישנות כשמדובר בעבירות מין במשפחה, מקרים שאין מקום לדבר בהם על סליחה ומחילה,

שלא כהתיישנות רגילה.

163 ס"ח 59.

מדי, שכן נפגעי עבירה רבים מסוגלים לחשוף את העבירות רק לאחר שחלפו יותר מעשר שנים מיום הגיעם לגיל.¹⁶⁴

הסדר התיישנותן של עבירות המין במשפחה ביקש להתחשב באופיין המיוחד של עבירות אלה. ברם, בחינת הסוגיה מעלה שאלות ומחלוקות באשר למידת הבנת קשיי הקרבנות, באשר למשקל המעשי שניתן למצבו של קרבן עבירה זו. בהמשך, מתעוררת שאלה עקרונית יותר: כלום הסדר זה הינו ההסדר האופטימלי, הממצה? על פניו, כעולה מסקירת הדין המשווה, ההסדר בדין הישראלי הינו מן המתקדמים בעולם. דא עקא, שחרף ההבנה והרגישות למעמדה ולמצבה של קרבן גילוי עריות כפי שהדבר עולה ומתבקש בהקשר דיני ההתיישנות ובדמות סייג ההתיישנות החדש שנחקק בישראל, הסדר זה אינו מספק וממצה דיו.

2. התמודדות עם בעיית ההתיישנות בדין במדינות השונות בארצות הברית באמצעות דיני ההתיישנות עצמם

מספר מדינות בארצות-הברית התמודדו עם הבעייתיות והחומרה המיוחדת שבגילוי עבירות מין במשפחה על ידי הארכת תקופת ההתיישנות, תוך קביעת תקופות התיישנות

164 הצעת חוק העונשין (תיקון מס' 74) (הארכת תקופת ההתיישנות בעבירות מין שנעשו בקטין), התשס"ג-2002, ה"ח 1, 2; נוסחו הנוכחי של ס' 354 לחוק העונשין הינו כדלקמן:

(א) בעבירות המנויות בסעיף זה, שנעברו בקטין, יחל מנין תקופת ההתיישנות ביום שמלאו לו שמונה עשרה שנים; ואולם אם חלפו עשר שנים מיום ביצוע העבירה לא יוגש כתב אישום אלא באישור היועץ המשפטי לממשלה –

(1) עבירה לפי ס' 351;

(2) עבירה שעבר האחראי על הקטין כהגדרת 'אחראי על קטין או חסר ישע' בס' 368 והוא

אינו בין משפחה כהגדרת 'בן משפחה' בס' 351 (ה) והיא אחת מהעבירות הבאות:

(א) אינוס – לפי ס' 345;

(ב) בעילה אסורה בהסכמה לפי ס' 346 (א);

(ג) מעשה סדום לפי ס' 347 (א) או (ב);

(ד) מעשה מגונה לפי ס' 348 (א), (ב), או (ד).

(1א) הוגש כתב אישום, לפי ס' 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 יש בחומר הראיות דבר לחיזוקה; כלל כתב האישום גם עבירה שלא כאמור בסעיף

קטן (א), תחול הוראת סעיף קטן זה רק לענין עבירה כאמור בסעיף קטן (א).

(ב) הוראות סעיף זה יחולו גם על מעשה שנעשה לפי י"ט באב התש"ן (10 באוגוסט 1990)

ובלבד שנתקיימו כל אלה:

(1) המעשה היה עבירה לפי סימן זה כנוסחו בעת עשייתו;

(2) אילו נעשה המעשה לאחר היום האמור היה מהווה עבירה לפי ס' 351;

(3) העבירה טרם התיישנה לפי ס' 9 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982.

חריגות וארוכות במיוחד לעבירות אלו. כך, למשל, במדינת אורגון תקופת ההתיישנות בעבירת אינוס ילד מוארכת בשלוש שנים.¹⁶⁵ מדינת אילינוי האריכה את תקופת ההתיישנות של עבירות מין במשפחה מפרק זמן של 5 שנים לפרק זמן של 10 שנים.¹⁶⁶ במדינת יוטה, ניתן להגיש תביעה במקרים של ניצול מיני של קטין גם במידה ותקופת ההתיישנות פקעה, כל עוד התביעה הוגשה בתוך ארבע שנים לאחר הדיווח לרשויות.¹⁶⁷ במדינת קולורדו תקופת ההתיישנות בעבירות מין מוארכת ב-7 שנים אם בזמן ביצוע העבירה היה הקרבן מתחת לגיל 15.¹⁶⁸ במדינת ארקנסו קיימת התיישנות של 6 שנים לרוב העבירות. באשר לעבירות אונס, קיימת התיישנות של 15 שנים אם ההעמדה לדין החלה בעקבות בדיקות מעבדה של DNA. כמו כן ישנה התיישנות של 3 שנים לניצול מיני מדרגה ראשונה.¹⁶⁹ במדינת קנזס ישנה התיישנות בת 5 שנים במקרים של אונס או מעשי סדום חמורים.¹⁷⁰ במדינת מאסצ'וסטס ישנה התיישנות של 15 שנים למקרים של אונס וניצול מיני.¹⁷¹ במדינת טנסי קיימת התיישנות של 15 שנים למקרים של אונס קטין.¹⁷²

מדינות רבות בארצות-הברית חוקקו חוקי התיישנות מיוחדים לעבירות מין, אשר נקבע בהם כי מרוץ ההתיישנות בעבירות אלו יידחה. זאת, מתוך הכרה בקושי של הקרבן הקטין לחשוף את מעשי הפגיעה וההתעללות בו כל עוד הוא נתון למרותו של הפוגע, כפי שתואר בהרחבה לעיל. יודגש, כי הטכניקה של דחיית מירוץ ההתיישנות דומה במהותה להארכתה. שתי הטכניקות מבקשות למעשה להגשים תכלית דומה, אך עושות זאת בדרך אחרת.

החוקים הקובעים דחיית מרוץ התיישנות נחלקים לשתי קטגוריות. אלה הקובעים כי מרוץ ההתיישנות יידחה עד הגיעו של הקטין לגיל הקבוע בחוק, ואלה הקובעים דחיית מרוץ התיישנות עד לגילוי העבירה.

מתוך הכרה בקושי המיוחד של קטינים להתלונן על עבירות מין שבוצעו בהם, נקבע במספר מדינות כי מרוץ ההתיישנות יחל עם גילוי העבירה. בחלק מן המדינות לא סוייג כלל זה בזמן ובחלק מן המדינות הוגבל עד הגיע הקרבן לגיל שנקבע בחוק. במדינת אריזונה מרוץ ההתיישנות נדחה עד לאחר שהדבר נודע לרשויות האכיפה.¹⁷³ במדינת אוקלהומה, ניתן להגיש תביעה פלילית נגד עבירות מיניות שבוצעו בקטינים

.Or. Rev. State. § 131.125 (Supp. 1988) 165

.720 Ill. Comp. Stat. Ann. § 5/3-6(i) (West Supp. 2003) 166

.Utah Code Ann. § 76-1-303.5 (1999) 167

.Colo. Rev. Stat. § 16-5-401 (1986) 168

.Ark. Code Ann. § 5-1-109 (Michie Supp 2003) 169

.Kan. Crim. Code Ann. § 21-3106 (4) (West Supp. 2003) 170

.Mass. Ann. Laws Ch. 277 § 63 (Law. Co-op. Supp.2003) 171

.Tenn. Code Ann. § 40-2-101 (Supp. 2003) 172

.Ariz. Rev. Stat. Ann. § 13-107 (Supp. 1988) 173

תוך חמש שנים מיום גילוי העבירה.¹⁷⁴ במדינת אלסקה, ניתן להגיש תביעה פלילית על עבירה שבוצעה בקרבן מתחת לגיל 16 תוך שנה ממועד הגשת תלונה על העבירה או תוך שנה מיום הולדתו ה-16 של הקרבן.¹⁷⁵ במדינת קליפורניה ניתן להגיש תביעה פלילית תוך שנה ממועד הדיווח על האירוע על ידי קרבן מתחת לגיל 17 לרשויות המוסמכות או למבוגר אחראי.¹⁷⁶

בשונה מטכניקת דחיית מירוץ ההתיישנות ישנה גישה המקלה אף הרבה יותר עם קורבנות גילוי עריות בילדותן, הדוגלת בהסרת מגבלת התיישנות על עבירות מין בתוך המשפחה. הבחירה בגישה זו מבטאת יותר מכל את ההכרה של המחוקק בקשיים האינהרנטיים בפניהם ניצבים הקורבנות בבואם לדווח על מעשי ההתעללות בקרב המשפחה. גישה זו אף משקפת את ההכרה בצורך לבטל את תקופת ההתיישנות כאשר חומרת העבירה או טיבה המיוחד גוברים על הרציונלים העומדים בבסיס דיני ההתיישנות.

במדינות וואיומינג ודרום קרוליינה אין כלל התיישנות על עבירות פליליות. במדינות וירג'יניה,¹⁷⁷ רוד איילנד,¹⁷⁸ צפון קרוליינה,¹⁷⁹ מרילנד,¹⁸⁰ קנטאקי,¹⁸¹ אלבמה¹⁸² ומערב וירג'יניה¹⁸³ אין התיישנות על עבירות פליליות חמורות, במדינת ניו ג'רסי אין התיישנות על תקיפה מינית,¹⁸⁴ ובמדינת אריזונה אין התיישנות על עבירות מין.¹⁸⁵ במדינת אלסקה אין התיישנות על עבירות מין המבוצעות בקטין,¹⁸⁶ ובמדינת יוטה, להברדיל, בוטלה

.Okla. Stat. Ann. Tit. 22 § 152 (West Supp. 1989) 174

.Alaska. Stat. § 12-10-020 (1985) 175

.Cal. Penal Code § 803 (1993) 176

Story v. State, 721 P.2d 1020, 1027 ;Va. Code Ann. § 19/2-8 (Supp. 1988) 177

(Wyo. 1986). בפסק דין זה נקבע כי למדינת וואיומינג אין התיישנות על עבירות פליליות.

.Ri. Gen. Laws § 12-21-2 (1981) 178

State v. Johnson, 167 S.E. 2d 274, 279 ;Nc. Gen. Stat. § 15-1 (Supp. 1988) 179

(N.C. 1969). בפסק דין זה נקבע כי אין התיישנות על עבירות במדינת צפון קרוליינה.

.Md. Cts. & Jud. Proc. Code Ann. § 5-106 (Supp. 1988) 180

.Ky. Rev. Stat. Ann. § 500.050 (Baldwin 1988) 181

Ala. Code § 15-3-5(A)(4) (Supp. 1988). במדינת אלבמה, ישנה רשימה מפורטת של העבירות

הפליליות החמורות אשר אינן מתיישנות. בשנת 1985 הוסיף המחוקק לרשימה זו את כל עבירות

המין בהן הקרבן הינו מתחת לגיל 16.

.W. Va. Code § 61-11-9 (1984) 183

N.J. Stat. Ann. § 2C: 1-6 (a), 2C: 14:-2 (West Supp. 2003) ;Lauren Kearns, 184

Incorporating Tolling Provisions into Sex Crimes Statutes of Limitations, 13 TEMP.

.POL. & CIV. REV. 325, 330 (2003)

Ariz. Rev. Stat. Ann. § 13-107 (West Supp. 2002). עוד על תקופות התיישנות של מדינות

שונות בארצות-הברית ראו Kearns, לעיל ה"ש 184.

.Alaska Stat. § 12.10.010(a)(2)(3) (Michie 2002) 186

תקופת ההתיישנות לחלוטין, במקרים שבהם זהות העבריין אינה ידועה אך מזירת הפשע נלקחו דגימות DNA.¹⁸⁷

משברור לנו השינוי המשפטי שהתחולל בישראל בעקבות ההכרה הפסיכולוגית בתופעת הדיווח המאוחר, והאלטרנטיבות שמציב בפנינו המשפט המשווה בארה"ב, נדון בשאלה המרכזית במסגרת מקרה המבחן לפנינו, והיא כיצד, והאם בכלל, מעניק השינוי המשפטי הגנה מספקת לקורבנות התופעה. במסגרת זו אף נדון בשאלת התרופות המשפטיות העומדות לקורבנות הבגירות, בניסיון להבין האם האפשרויות לפיצוי נזקי מחפות על הבעייתיות הקיימת כמישור הפלילי (שבה נתמקד בתחילת הפרק).

ו. האם המחסה הפסיכולוגי מעניק מחסה משפטי לקורבנות הבגירות של גילוי עריות בילדות, בישראל ובעולם?

לאחר שינויים רבים, תוקן בשנת תשס"ג סעיף 354 לחוק העונשין בתיקון 72, ונקבע בו כי בעבירות מין הנמנות בסעיף, שנעברו בקטין, יחל מנין תקופת ההתיישנות ביום שמלאו לו עשרים ושמונה שנים. משמעותה המעשית של הוראה חדשנית זו, היא שאדם יכול להגיש תלונה על עבירת מין שבוצעה בו בהיותו קטין עד הגיעו לגיל 38 (בהסכמת היועץ המשפטי לממשלה). הרקע לדברים אלה, כך עולה מדברי ההסבר, הוא ההיבט של הדיווח המאוחר למשטרה שמאפיין במיוחד קורבנות גילוי עריות.

בחינת הסדר זה בהשוואה לשיטות משפט זרות מציבה את המשפט הישראלי במקום טוב. על פניו מדובר בהסדר אשר מכיר בקושי הטמון בסוג זה של עבירה, בקשיי החשיפה ובדינמיקה המיוחדת של עבירות המין במשפחה בהן קרבן העבירה נתון במשך שנים רבות לשליטתו ולמרותו של הפוגע. ההסדר מקנה פרק זמן ממושך לקרבן להביא תלונתו בפני רשויות האכיפה – פרק זמן שעומד על עשרים שנים מהיום בו הפך הקטין לבגיר. יחד עם זאת מתבקשת השאלה האם ההסדר שלפנינו הוא הסדר אופטימלי? היכן הוא עומד ביחס לשיטות משפט אחרות?

המשפט האמריקאי נדרש לסוגיה של עבירת השרשרת כפועל יוצא מהתמודדותו עם בעיית ההתיישנות בעבירות מין במשפחה. בארצות-הברית, הוצע פתרון לבעיה בדמות אימוץ דוקטרינות משפטיות שונות. בתי משפט ברחבי ארצות-הברית יישמו שתי גישות עיקריות להסרת מחסום ההתיישנות במקרים של התעללות מינית בילדים במשפחה. גישה אחת הינה דוקטרינת הפשע המתמשך (The Continuing Crime Doctrine), המוחלת במקרים של התעללות מינית בילדים במשפחה תוך ניצול יחסי המרות והתלות.

187 Uatah Code Ann. § 76-1-302(2) (Supp. 2003).

ההוראות בדבר פשע מתמשך בחוק מציינות במפורש כי עבירה מושלמת כאשר מהלך ההתנהגות או שותפות העברייני בהתנהגות מסתיימת.¹⁸⁸ מירון ההתיישנות מתחיל רק לאחר שהעבירה הושלמה.¹⁸⁹

הוראות אלה מגדירות עבירה מתמשכת רק כאשר כוונת המחוקק באה לידי ביטוי מפורש בחוק.¹⁹⁰ במדינת הוואי למשל, החוק הפלילי המהותי מצייני בכותרתו עבירה של תקיפה מינית מתמשכת של קטין מתחת לגיל 14 ("continuous sexual assault of a minor under the age of fourteen years").¹⁹¹ בית המשפט לערעורים במינסוטה השתמש בדוקטרינת הפשע המתמשך על מנת להרחיב את תקופת ההתיישנות במקרים של ניצול מיני בילדים. במקרה של *State v. Danielski*¹⁹² הקרבן נוצלה מינית על ידי אביה החורג במשך שבע שנים. הניצול המיני התחיל עת היתה הילדה בת תשע. למרות שהילדה סיפרה לאימה אודות המעשים שביצע בה אביה, האם לא עשתה דבר בנידון ואף לקחה חלק פעיל במעשים באחד המקרים. בית המשפט קבע כי כאשר בניצול המיני קיים אלמנט של שימוש במרות ובסמכות כלפי הקרבן, הופך הניצול המיני לפשע מתמשך. ההתמקדות היא באלמנט השימוש במרות ובסמכות כלפי הקרבן המונעים מן הקרבן לרווח על הניצול המיני.¹⁹³ בית המשפט התייחס לעובדה שאותה מרות הורית ששימשה להשלמת העבירות שימשה אף כגורם אשר מנע מהקרבן לרווח על המעשים.¹⁹⁴ מקרה נוסף במדינת מינסוטה שבו החיל בית המשפט את דוקטרינת הפשע המתמשך הינו *State v. Johnson*.¹⁹⁵ במקרה זה, ילדה נוצלה מינית על ידי אביה אשר היה בעל משרה של אכיפת חוק ואיים עליה שאם תגלה את דבר הניצול המיני הוא ישים אותה בכלא.¹⁹⁶ בהזדמנות אחרת, עת הייתה הילדה בת חמש או שש, כלא אותה אביה בתא הסמוך לאסירים בגירים אחרים. בהמשך, כפי הנטען הוא ניצל אותה מינית. מאחר והפשע כלל אלמנט מתמשך, קבע בית המשפט כי למרות שהנאשם הובא לדין לאחר

188 ראו למשל § 1.06(4) Model Penal Code.

189 *Toussie v. United States*, 397 U.S. 112, 115 (1970).

190 Model Penal Code § 1.06(4) & cmt. At 89.

191 Haw. Rev. Stat. § 707-733.5 (Supp. 2001).

192 *State v. Danielski*, 348 N.W. 2d 352 (Minn. Ct. App. 1984). במינסוטה אין הוראת "פשע

מתמשך" קיימת בדיני ההתיישנות, ראו Minn. Stat. Ann. § 628.26 (West 2003). בחוק זה

מצויין "a time limitation for reporting the offense". בית המשפט במקרה זה יישם את

תיאוריית הפשע המתמשך לאחר שניתח את החוק הפלילי המהותי של המדינה והגיע למסקנה כי

אחד האלמנטים של הניצול המיני מהסוג הזה הינו הכפייה שמפעיל העברייני על הקרבן לבל ידווח

על המעשים הנעשים בו. לדעת בית המשפט כפיה זו משמעה התנהגות מתמשכת ומכאן העבירה

הינה עבירה מתמשכת.

193 Mindlin, לעיל ה"ש 143, בעמ' 189, 198.

194 *State v. Danielski*, לעיל ה"ש 192, בעמ' 353.

195 *State v. Johnson*, 422 N.W.2d 14 (Minn. Ct. App. 1988).

196 שם, בעמ' 17.

שחלף מועד ההתיישנות, ניתן להמשיך בהליך הפלילי נגדו שכן הורם מחסום ההתיישנות.¹⁹⁷

בית המשפט העליון בארצות-הברית קבע כי עבירה פלילית תחשב כפשע מתמשך רק כאשר לשון מפורשת של החוק הנוגע בדבר מובילה למסקנה זו, או שכוונת המחוקק נועדה להתייחס לעבירה מסוימת כאל פשע מתמשך.¹⁹⁸ כמו בית המשפט במדינת מינסוטה גם בתי משפט מדינתיים אחרים בארצות-הברית השתמשו בדוקטרינה זו במקרי גילוי עריות רבים על מנת לבטל את מחסום ההתיישנות כאשר הפעילות הפלילית התמשכה לאורך זמן.¹⁹⁹ למעלה מתריסר מדינות בארצות-הברית אף הלכו צעד קדימה ושילבו דוקטרינה זו בחוקי ההתיישנות הפליליים הכלליים שלהן,²⁰⁰ כשחלקן אף חוקקו חוקים ספציפיים המבוססים עליה, והחלים במפורש במקרים של ניצול מיני חוזר ומתמשך של ילדים.²⁰¹

היתרון הבולט של תיאוריה זו הינו בהתמקדותה בסיטואציות שבהם ילד קרבן לא מדווח על פשעים מיניים שמבוצעים בו בפרק זמן סביר או בכלל בגלל הנוכחות המשמעותית של העבריין בחייו של הילד (כפי שקורה לעיתים קרובות במקרים של גילוי עריות במשפחה). כאשר עברייני מין שולט בחיי היום יום של הילד וכאשר הוא כופה עליו שלא לדווח על הפשעים, נראה הגיוני למדי להתחיל את מירוץ ההתיישנות, רק מאותה הנקודה בה הילד אינו נתון עוד לשליטתו ולמרותו של העברייני. יתרון נוסף

197 שם, בעמ' 18.

198 *Toussie v. United States*, לעיל ה"ש 189, בעמ' 115.

199 Mindlin, לעיל ה"ש 143, בעמ' 189, 198.

200 למשל: Colo. Rev. Stat. Ann.; Ark. Code Ann. § 5-1-109(e) (Michie Supp. 2003); Del Code Ann. § Tit. 11,; D.C. Code Ann. § 23-113(b) (Supp. 2003); § 16-5-401(4) Haw. Rev. Stat.; Fla. Stat. Ann. § 775.15 (4) (West Supp. 2003); 205 (f) (2001) Kan. Stat. Ann.; Iowa Code Ann. § 802.7 (West 1994); § 701-108(4) (1996) Ky. Rev. Stat. Ann. § 500.050(3) (Michie Supp.); § 21-3106(10) (West Supp.2003) Mo. Ann. § Stat.; Me. Rev. Stat. Ann. § Tit. 17-A, 8(6)(A) (West 1964); 2002 N.H. Rev.; Mont. Code Ann. § 45-1-205(7)(a) (2001); 556.036(4) (West Supp. 2003) Ohio; N.J. Stat. Ann. § 2C:1-6(c) (West. Supp. 2003); Stat. Ann. § 625:8(IV) (1996) 42 Pa. Cons. Stat. § 5552(d); Rev. Code Ann. § 2901.13(D) (Anderson 1996) (Supp. 2002); ראו גם Kearns, לעיל ה"ש 184, בעמ' 331.

201 למשל – Cal. Penal Code § 288.5 (West 1999) ("continuous sexual abuse of a child"); Haw. Rev. Stat. § 707-733.5 (Supp. 2002) ("continuous sexual assault of a minor N.Y. Penal Law § 130.75 (McKinney 2003); under the age of fourteen years") N.D. Cent. Code; ("course of sexual conduct against a child in the first degree") Wis. Stat. Ann.; § 12.1-20-03.1 (1997) ("continuous sexual abuse of a child") § 948.025 (West Supp. 2002) ("engaging in repeated acts of sexual assault of the same child")

נעוץ ביעילות המשפטית; במקום להתמקד בכל מקרה ומקרה לגופו ולגרום לעינוי דין לקרבן ולעבריינין כאחד (כל אחד בהיבט אחר כמוכּוּן) הדיון יתנהל מתוך התבוננות כוללת על המעשים.

בית המשפט האמריקאי עמד על החשיבות שבמתן שיקול דעת לשופט כבואו לדון בעבירות חמורות מסוג זה. על רקע מתן שיקול דעת נרחב לשופט, בצד הוראות חוק ברורות הקיימות בקודקס הפלילי, ניתן לשמור מעשית ולא אך תיאורטית על האינטרס החברתי המוגן על ידי האיסור שקובעת עבירת גילוי העריות.

מתן אפשרות הפעלת שיקול הדעת לבית המשפט במקרים של גילוי עריות אינו עומד לבד בדין האמריקאי. לצידן של דוקטרינות משפטיות מעשיות קיימים גם דיני ההתיישנות עצמם אשר הותאמו ברבות הימים לאופי המיוחד המאפיינין פגיעות מיניות בקטינים במשפחה.

במרבית המדינות נקבע גיל 18 כגיל בו יחל מרוץ ההתיישנות, אך מספר מדינות קבעו גילאים צעירים יותר. כך למשל בחלק מן המדינות בהן נדחה מרוץ ההתיישנות, נשארה תקופת ההתיישנות בעינה, בחלקן קוצרה תקופת ההתיישנות ובחלקן הוארכה.²⁰² במדינת צפון דקוטה מתחיל מרוץ ההתיישנות כאשר הקרבן מגיע לגיל 15.²⁰³ במדינות פלורידה ומאסצ'וסטס מתחיל מרוץ ההתיישנות כאשר הקרבן מגיע לגיל 16.²⁰⁴ במדינת לואיזיאנה מתחיל מרוץ ההתיישנות כאשר הקרבן מגיע לגיל 17.²⁰⁵ במדינות ניו ג'רזי, אילינוי, ארקנסו, פנסילבניה וניו מקסיקו, מתחיל מרוץ ההתיישנות כאשר הקרבן מגיע לגיל 18.²⁰⁶ במדינת איווה קיימת התיישנות של 10 שנים למקרים של ניצול מיני מדרגות אחת עד שלוש, ברם במקרים שבהם הקרבן הוא מתחת לגיל 18, התיישנות בת 10 שנים מתחילה לרוץ החל מרגע הגיע הקרבן לגיל 18.²⁰⁷

למדינות שונות בארצות הברית ישנן הוראות התיישנות פליליות אשר מוציאות ממרוץ ההתיישנות פרק זמן שבו הנאשם נעדר לזמן ממושך מהמדינה או כאשר לנאשם אין

Mindlin, לעיל ה"ש 143, בעמ' 189, 191. ישנן כמוכּוּן דוגמאות רבות לחקיקה שכזו אך בחרנו להתמקד בדוגמאות המעניינות במיוחד.

203 N.D. Cent. Code § 29-04-03.2 (Supp.1988).

204 Fla. Stat. Ann. § 775.15(B)(6) (West Supp. 1989); Mass. Ann. Laws Ch. 277 § 63 (Law.Co-Op. Supp. 1988).

205 La. Code Crim. Proc. Ann. Art. 573(4) (West Supp.1989).

206 Ill. Ann. Stat. Ch. § 38, Para. 3-6 (C); Ark. Stat. Ann. § 5-1-109 (Michie Supp. 2003).

207 N.J. Rev. Stat.; N.M. Stat. Ann. § 30-1-9/1 (Supp. 1988); (Smith-Hurd Supp. 1988).

208 Pa. Stat. Ann. Tit. 42, § 5554(3) (Purdon Supp.1988); § 2c: 1-6-B(4) (Supp. 1988).

209 Iowa Code Ann. § 802.2 (West Supp. 2003). ראו גם ה"ש 173-187 והטקסט הצמוד להן.

עבודה או מקום מגורים בתחום המדינה שניתן לבררם במידה סבירה.²⁰⁸ במקרים אלה תקופת ההתיישנות אינה רצה, ולמעשה נעצרת. ישנן הוראות אשר כוללות בתוכן הוראת אזהרה הקובעת כי מחסום ההתיישנות זה לא יורחב מעבר לפרק זמן של מספר שנים.²⁰⁹ ברם, רוב ההוראות לא קובעות גבול זמן העוצר את מרוץ ההתיישנות וכאשר הנאשם נעדר מהמדינה או שלא ניתן לאתר את מקום עבודתו או את מקום מגוריו באופן סביר, פרק זמן זה, ארוך ככל שיהיה, לא יחשב במניין ההתיישנות.

208 השפה שבה נעשה שימוש בהוראות אלו שונה מהוראה אחת לרעותה. ישנן מדינות אשר משתמשות במינוח "continually absent" ישנן מדינות אשר קובעות כי תקופת ההתיישנות לא תחל לרוץ כאשר הנאשם אינו "usually and publicly a resident" של המדינה. ישנן וריאציות שונות לניסוחי הוראות אלה אך תוכנן הוא אחד ומהותו הפסקת מרוץ ההתיישנות כאשר לא ניתן לאתר את הנאשם פרק זמן מסוים, מחמת היעדרות מהמדינה או מחמת היעדר מקום מגורים או מקום עבודה אשר ניתן להתחקות אחריהם במידה סבירה. להלן מספר דוגמאות: Kearns, לעיל ה"ש 184, בעמ' 333; ראו למשל ה"ש 173 והטקסט הצמוד לה; ראו Ark. Code Ann. 5-1-109(g)(1) (Michie Supp. 2003), "during any time when the accused is continually absent from the state or has no reasonably ascertainable place of abode or work within the state" Cal. Penal Code § 803; "no time...during which the defendant is not within the state shall be part of those limitation" Colo. Rev. Stat. Ann. § 16-5-109(2) (West 2002), Fla. Stat. Ann., Conn. Gen. Stat. Ann. § 54-193(c) (West 2003), Haw. Rev. Stat., Ga. Code Ann. § 17-3-2(1)(1997), § 775.15(6) (West Supp. 2003), Ind. Code, 720 Ill. Comp. Stat. Ann. § 5/3-7(a) (West 2002), § 701-108(6)(a)(1999) Iowa Code Ann. § 802.6 (West Supp., Ann. § 35-41-4-2(i)(1) (West Supp. 2003) Me. Rev. Stat., Kan. Crim. Code Ann. § 21-3106(9)(a) (West Supp. 2003), 2003) Mass. Ann. Laws Ch. ,Ann. § Tit. 17-A, 8(3)(A) (West 1954 & Supp. 2002) Minn. Stat. ,וכן Mich. Comp. Laws Ann. § 767.24(5) (West Supp.2003), ה"ש 171, Ann. § 628.26(k) (West 2003), הקובעים כי תקופת ההתיישנות אינה כוללת כל זמן שבמהלכו הנאשם "was not an inhabitant of or usually resident within this state". ראו Miss Code Ann. § 99-1-5 (Supp. 2002), Mo. Ann. Stat. § 556.036(6)(2) (West Supp. 2003), N.Y. Crim. Proc. Law 30.10 (Supp. 2002), N.H. Rev. Stat. Ann. § 625:8(VI)(a) (Supp. 2002), (McKinney 2003) (i-ii) (4)(a), הקובעים כי תקופת ההתיישנות אינה כוללת את הזמן שבו "(i) the defendant was continuously outside this state or (ii) the whereabouts of the defendant were continuously unknown and continuously unascertainable by the exercise of reasonable diligence" Tenn. Code ; 42 Pa. Cons. Stat. 5554(1) (1998); Tex. Crim. Proc. Code Ann. § 12.05(a) (Vernon 1977); Ann. § 40-2-103 (1997); Wis. Stat. Ann. § 939.74 (3); Wash. Rev. Code Ann. § 9A.04.080(2) (West 2000) (West Supp. 2002).

209 למשל מדינות ארקנסו, פלורידה ומיזורי קובעות מגבלה של שלוש שנים, מדינת הוואי קובעת מגבלה של ארבע שנים, ומדינות קולורדו, מיין וניו יורק קובעות מגבלה של חמש שנים.

הוראות מסוג זה היו קיימות במספר חוקי התיישנות פליליים של מדינות שונות בארצות-הברית כאמור וכמודגם לעיל, והשימוש בהן נעשה בתחומים שונים כדוגמת שוד, חטיפה וכדומה. מספר מדינות כדוגמת מאסצ'וסטס ואילינוי יישמו לאחרונה סוג זה של הוראות במקרים של ניצול מיני של קטינים.²¹⁰

שיטת המשפט הישראלית, בהשוואה לשיטת המשפט האמריקאית חוקקה הוראות התיישנות מתקדמות ומתפתחות למדי, המכירות בקשיים הנלווים לעבירות אלה ומבקשות להתגבר עליהם. הארכת תקופת התיישנות בעשרים שנה מצביעה על פתיחות והבנת הקושי המאפיין עבירות אלה בשונה מעבירות אחרות. במדינות השונות בארצות הברית ראינו כי הארכת מועד ההתיישנות עמד על 4 עד 15 שנים וזה כשלעצמו מעמיד את החקיקה הישראלית בתחום במקום טוב ומאפשרת לקורבנות להתלונן על מעשים שנעשו בהם שנים רבות לאחר שבוצעו. יחד עם זאת נראה, כי הדין הישראלי מסתפק בכך ולא מאפשר לבית המשפט להפעיל שיקול דעת כלשהו ביחס לטענת התיישנות. משמצא בית המשפט הישראלי כי חלף מועד ההתיישנות הקבוע בחוק, חרף העובדה שניצב לפניו מקרה מיוחד כואב ובעל מאפיינים מיוחדים שבשלם נמצא רק כרגע התיק בפני בית המשפט, וחרף העובדה שמבחינה ראייתית עומד לפניו תיק עם סיכוי סביר להרשעה, ידי בית המשפט יהיו כבולות, ולא יוכל לאפשר את המשך הדיון, ולו בשל טענת התיישנות מקדמית.²¹¹ תוצאה שכזו הינה בעייתית ביותר. כפי שראינו, בשל מורכבותן של עבירות גילוי עריות, הדיווח עליהן יכול להופיע באופנים שונים ובזמנים שונים; לעיתים קרובות הקרבן יסתיר את הפשע במשך זמן רב בשל המרות, התלות, הלחץ והאיומים שהופעלו עליו, והגילוי לכשיתאפשר, ייעשה בנסיבות מיוחדות שיש מקום ליתן עליהן את הדעת. קביעת קו גבול שרירותית, הגם שהוא קו גבול גבוה ומתחשב הינה פתרון טוב ויפה ומתקדם אך יחד עם זאת אינה מספקת ואינה פותרת את הבעיה הגלומה בסוג עבירה זה. יש לעודד מתן שיקול דעת שיפוטי בנקודה זו ולאפשר לבית המשפט לעשות שימוש בדוקטרינות משפטיות שונות בנוסף לקבוע בחוק.

שיטת המשפט הישראלית בתחום זה הינה מתקדמת, שכלתנית, נוגעת בלב הבעיה ומנסה להתמודד איתה. דא עקא, שנדמה כי דרך ההתמודדות לדעת המחוקק, כשבתי המשפט מחרים ומחזיקים אחריו, מוצתה. וספק רב האם אכן כך הדבר. יש בהחלט מקום לאמץ שיטה הדומה לשיטה הנהוגה במספר מדינות בארצות הברית (וירג'יניה, צפון קרוליינה, אלבמה ועוד) שלפיה אין כלל התיישנות על עבירות המין במשפחה, תוך שלילת המסננת הפרוצדורלית של התיישנות כמכשיר העוצר את הקרבן בדרך לבית המשפט גם בחלוף שנים רבות. או למצער, יש מקום לשלב בשיטה הקיימת מתן שיקול דעת נרחב לבית המשפט בהפעלת דוקטרינות משפטיות שונות שנועדו להוסיף על דיני התיישנות הקיימים, בדומה לשיטה הנהוגה במדינות שונות בארצות-הברית,

210 ראו למשל People v. Harvey, 571 N. E. 2d 1185 (Ill. App. Ct. 1991); כמו כן ראו Commonwealth v. Geoghan, No. 99-11434, 2002 WL 370291 (Mass. 2002).

211 ראו בע"מ 8098/04 פלוני נ' פלוני, פ"ד נט(3) 111 (2004).

במטרה להתאים את המצב לקרבן הספציפי, ולאפשר לו יומו בבית המשפט, גם בחלוף שנים.

ביחס לדיני ההתיישנות הקיימים בשיטת המשפט הישראלית, בהשוואה לשיטת המשפט האמריקאית, הוראת ההתיישנות הקבועה בסעיף 354, המאריכה את תקופת ההתיישנות בעשרים שנה, הינה מן המתקדמות והמתפתחות ומצביעה על כך שהמחוקק הישראלי מכיר בקשיים הנלווים לעבירות גילוי עריות. יחד עם זאת נראה כי המחוקק הישראלי סבור כי מוצה הדיון בשאלה זו. למרות העלאת המודעות לתופעה, ולמרות שמדי שנה ישנן פניות רבות יותר לאירגונים השונים של קורבנות גילוי עריות עדיין ישנו פער גדול בין מספר המקרים הפונים לסיוע לבין מספר התיקים שנפתחים מדי שנה במשטרת ישראל, ועוד פחות – מספר התיקים בהם מוגשים כתבי אישום מדי שנה. כמו כן נדמה כי לגישת המחוקק הישראלי, שאלת מתן האפשרות לבית המשפט להפעיל שיקול דעת כלשהו ביחס לטענת התיישנות אינה עולה כלל על הפרק מול הוראת חוק התיישנות קוגנטית. בשל סיבה זו, בית המשפט אינו מסוגל למצות את הדין עם עברייני גילוי עריות אשר מודים באשמה, וזאת מחמת חלוף הזמן וטענה פרוצדוראלית אשר נטענת בתחילת הדיון.²¹²

1. בעיית הפיצויים

בהתייחס לשאלת קביעת גובה הפיצויים, שיטת המשפט האמריקאית, במישור הפדראלי²¹³ וכן במישור המדינתי אימצה את הרעיון של ה-Victim Impact Statement כחלק מזכותו החוקתית של הקרבן להשמיע את דברו ושעניינו יישמע.²¹⁴ כל מדינה מאפשרת לקרבן להגיש הצהרת נפגע בשלב גזר הדין, בין באמצעות שילובה ברוח לעניין גזר הדין או באמצעות הגשת הצהרה נפרדת, בעל פה או בכתב, בדיון בגזר הדין.²¹⁵ זהו למעשה מסמך, שבו מצהיר הקרבן מה טיב הפגיעה (גופנית ונפשית) שנגרמה לו עקב ביצוע העבירה, במטרה להביא את המידע לידיעת מקבלי ההחלטות

212 ש.ס.

Fed. R. Crim. P. 32(c)(3)(E): "Before imposing sentence, the court must: ...if sentence is to be imposed for a crime of violence or sexual abuse, address the victim personally if the victim is present at sentencing hearing and determine if the victim wishes to make a statement or present any information in relation to the sentence"

Shirley S. Abrahamson, *Redefining Roles: The Victims' Rights Movement*, UTAH 214

Dina R. Hellerstein, *The Victim Impact Statement: Reform*; L. REV. 517, 545 (1985)

JEROLD H. ISRAEL & WAYNE R.; *or Reprisal*, 27 AM. CRIM. L. REV. 391, 399 (1989)

LESLIE SEBBA, THIRD; LA FAVE, CRIMINAL PROCEDURE 1117-1118 (2d ed. 1992)

.PARTIES: VICTIMS AND THE CRIMINAL JUSTICE SYSTEM 15-16, 195-196 (1996)

NATIONAL CENTER FOR VICTIMS OF CRIME, VICTIMS' RIGHTS SOURCEBOOK: A 215

.COMPILATION AND COMPARISON OF VICTIMS' RIGHTS LEGISLATION 231 (1996)

בהליך הפלילי, במיוחד לידיעת בית המשפט, עובר למתן גזר הדין. רעיון זה אומץ על ידי שיטות משפט רבות. כיום, כמעט בכל מדינות ארצות-הברית יש הסדר חקיקתי מסוג זה. כמה מדינות אף נקטו צעד נוסף לפיו הן קבעו כלל מחייב כי טרם יחליט בית המשפט על גזר הדין עליו לשמוע את חוות דעתו של הקרבן בעניין העונש הראוי.²¹⁶ מסתמן כי ההליך בישראל, והן ההליכים הדומים למדי בארה"ב ובאנגליה, המאפשרים לקרבן להגדיר את נזקו בפני ביהמ"ש, על מנת שזה יקבע את הפיצוי המגיע לו, לכאורה מיטיבים עם קרבן גילוי העריות ומביאים לתוצאה הרצויה. עם זאת, מבחינה מעמיקה יותר של הפסיקה העקרונית בישראל בנושא פיצוי לקרבן עבירה עולה כי כאשר בתי המשפט הפליליים נוכחים לדעת שהדיון סביב קביעת שיעור הנזק מורכב וארוך, הנטייה היא להעבירו לבתי המשפט האזרחיים ללא מתן הפיצוי "הפלילי". זאת תוך טענה כי הכללים הפליליים (הדיוניים והמהותיים) אינם מתאימים לניהול דיון הוכחות בשיעור הנזק שנגרם לקרבן.

סעיף 77 לחוק העונשין מגביל את הפיצוי לסכום של 228,000 ש"ח, סכום המתעדכן מעת לעת. ניתן לטעון כי תקרת פיצוי זו אינה ראויה, מי בשל כך שהיא גבוהה מדי ומי בשל כך שהיא נמוכה מדי. אולם תקרת פיצוי זו נחוצה שכן היא השומרת על קו הגבול שבין המשפט הפלילי לבין המשפט האזרחי, וכדי שהמשפט הפלילי יתנהל בצורה מהירה ויעילה ולא יסתבך באומדנים ובחישובים העשויים לארוך זמן רב. יחד עם זאת, מאחר וקרבנות גילוי עריות סובלים מנזקים קשים ביותר שהשלכותיהם גם עתידיות, מן הראוי ליתן את הדעת לתקרת הפיצוי, ובמקרים שבהם השופט סבור על סמך הראיות ששמע שהנזק עולה על הסכום המרבי, ניתן יהיה לחרוג מסכום זה. אין ספק שאפשרות חריגה שכזו תהווה הכרה מערכתית-משפטית בנזקים הייחודיים של קורבנות גילוי עריות, הכרה ראויה במיוחד לאור הקשיים האינהרנטיים בפנייתם לרשויות ובשל סבלם המתמשך. מצד אחד תקרת פיצוי גבוהה כמו זו שקיימת כיום בחוק, מסייעת בהשגת מטרת היעילות שכן במקרים רבים של גילוי עריות, מתן פיצוי גבוה, ימנע את הצורך לפנות למסלול האזרחי. כפי שכבר תואר לעיל, יש בפנייה למסלול האזרחי לא רק משום הכבדה כספית ונפשית על הקרבן, אלא אף "דרך ללא מוצא", במקרים בהם עבירות גילוי העריות כבר התיישנו במישור האזרחי, עקב הדיווח המאוחר. מצד שני, הנזק הנגרם במקרים של גילוי עריות הינו רב מאד ועולה עשרות מונים מתקרת הפיצוי הקבועה בחוק. פסיקת תקרת הפיצוי לקרבן עשויה במקרים מסוימים לפשט את הנזק ולו למראית עין וליצור הרושם כי מדובר בנזק שנאמד בכמה עשרות אלפי שקלים ותו לא. ולא כך הם פני הדברים. נזקם של קרבנות גילוי עריות במנחם של משפט אזרחי עשוי להגיע למיליוני שקלים.

Ashworth 216, לעיל ה"ש 63.

2. פיצויים אזרחיים

סעיף 88 לחוק העונשין קובע כי "זיכוי בפלילים או הטלת עונש או חיוב בפיצוי לפי סעיף 77 אינם משחררים מאחריות לנזק לפי כל דין אחר". משמעות הסעיף היא, שעל אף צו הפיצוי שניתן בהליך הפלילי, הקרבן רשאי להגיש גם תביעה אזרחית. הוראה זו בעלת נחיצות רבה במיוחד לקרבן גילוי עריות שכן היא משאירה את הערוץ האזרחי פתוח בפניו. אילו הייתה פסיקת הפיצוי הפלילי מעשה בית דין, קרבן גילוי עריות לא יכול היה להגיע לגובה אומדן פיצוי סביר בגין הנזק שנגרם לו. שמירת האחריות האזרחית מהווה נדבך חשוב בפיצוי קרבן גילוי עריות, שכן למרות עדכון שיעורו של הפיצוי הפלילי, פיצוי לקרבן גילוי עריות בגין הכאב והסבל שנגרם לו ובגין ראשי נזק אחרים, מסתכם לרוב בסכומים גבוהים יותר. סכומים שרק הדין האזרחי עשוי להיטיב. אשר ליחס שבין שני ההליכים, מתעוררת שאלה מעניינת, אשר לא זוכה למענה במסגרת סעיפי החוק והיא, מה נפקות הגשת תביעה אזרחית על ידי הקרבן מבחינתו של השופט הפלילי העומד לפסוק פיצויים? האם הדבר יגרור בהכרח פסיקת פיצויים נמוכים, תוך הכבדה על מערכת המשפט הפלילי, שכן ממילא ייעשה הדבר באופן הראוי במסגרת הדין האזרחי?

מצבם המיוחד של קרבנות גילוי עריות מחייב התייחסות שונה, לרבות מצד היושבים בדין הקובעים פיצויים לקרבן זה. במה דברים אמורים? קרבן גילוי עריות, בדומה לקורבנות של עבירות מין אחרות, ניזוק באופן קשה מאוד מעצם הפגיעה. הנזקים ילוו אותו כל חייו וכל פיצוי שייפסק לא יחזיר את המצב לקדמותו ולכל היותר יעזור לו לשקם את חייו. אשר על כן, יש מקום לראות את הפיצוי הפלילי דר בכפיפה אחת עם הפיצוי האזרחי, כשאף אם נפסקו סכומים גבוהים במישור האזרחי לטובתו של הקרבן, אין בכך כדי לשלול את האפשרות של בית המשפט הפלילי לפסוק לטובתו את תקרת הפיצוי האפשרית. הגם שבמקרים רבים של גילוי עריות, הקרבן אינו יכול לקבל את הפיצוי הנזיקי מחמת התיישנות עילת התביעה האזרחית והדבר היחיד שנותר בידיו הוא הפיצוי הפלילי.

המציאות הינה כי בפני קרבן גילוי עריות ניצבים קשיים מהותיים בבואה להגיש תביעה אזרחית נזיקית כנגד האדם שפגע בה בחלוף שנים רבות מביצוע המעשים. מעבר לקשיים הנפשיים הרבים הכרוכים בהגשת תביעה שכזו, מציב הדין, והפסיקה המפרשת אותו בצורה דווקנית, מחסום משמעותי בדמות דיני ההתיישנות האזרחיים. הצבענו על הבעייתיות בדין הישראלי, הקובע תקופה שרירותית של 10 שנים מעת גילוי הנזק. בארצות-הברית התמודדו עם בעיות דומות, והציעו פתרונות שונים. המציאות המשפטית שבפניה עומדות נשים בגירות קורבנות גילוי עריות בילדות מחייבת אימוץ מבחן סבירות גמיש, כתחליף לקביעת זמן שרירותית ודווקנית או להבחנות שונות מחוסרות הצדקה. גישה זו, של קביעת מבחן סבירות, בדומה לנהוג במדינת מישיגן מתבקשת, וראוי לתקן את הצעת חוק ההתיישנות בהתאם. לצד תיקון החוק אין גם מנוס מקריאה לבתי המשפט בישראל ללכת בדרכם של חלק מבתי המשפט בארה"ב,

ולסטות, ולו במקרים קיצוניים ויוצאי דופן של מעשי גילוי עריות בילדות, מהפרשות הדווקנית של דיני ההתיישנות האזרחיים ופקודת הנזיקין. מחסום ההתיישנות מהווה מחסום פרוצדורלי כמכשול ראשון. בהנחה שקרבן גילוי עריות צולחת מחסום זה, עדיין עליה להוכיח את תביעתה במישור המשפט המהותי. לבחינת התביעה הנזיקית עצמה, ושאלת הפיצויים הנגזרת מהצלחתה של אותה תביעה, נפנה כעת.

העוולות הקיימות בדין המצוי מאפשרות פיצוי לנשים בגירות קורבנות גילוי עריות בילדות, אך אין בהן כדי לבטא את מהות הנזק הנגרם לנשים. כשל זה מתבטא, בדומה לכשלים האחרים עליהם הצבענו עד כה, במציאות בשטח, כאשר מספר קטן ביותר של מקרים מגיע לכדי תביעות נזיקין במסגרת ההליך האזרחי, שניתן לשייכו בין יתר הדברים גם להיעדר תמריץ לעידוד הקורבנות לפנות להליך זה. כמו כן, ביטוי נוסף לכשל זה ניתן לראות בפסיקת הפיצויים הלכה למעשה במקרים הבודדים שבהם נפסקו פיצויים ולא נקבעו על ידי הסדר פשרה.

ניתוח המקרים המעטים המופיעים במאגרי בתי המשפט, מציג תמונה לפיה בתי המשפט אינם מכירים בחומרת הנזק שנגרם לקורבנות גילוי עריות מעצם מעשי גילוי עריות, והדבר מתבטא בפסיקת פיצויים טכנית, לקונית, עניינית, אשר אינה לוקחת בחשבון את גודל הנזק, את עוצמת הפגיעה בכבוד האישה, בזכותה לאוטונומיה ובשלמות נפשה וגופה.

מטרת הענקת הפיצויים לאישה בגירה אשר בוצעו בה מעשי גילוי עריות בילדות אינה יכולה להיות אך המטרה הקלאסית שעניינה הסרת הנזק והטבתו והשבת המצב לקדמותו. כיום, לאור המגמות החוקתיות המתעוררות ולאור אופיים המיוחד של מעשי גילוי העריות המקימים עוולות שונות, ניתן למצוא אף מטרות נוספות חדשניות המוסיפות טעמים נוספים להצדקות הקיימות לפיצויים בדיני הנזיקין, כמו למשל מטרה של הגנה על נורמות חברתיות או מטרה חינוכית הרתעתית. בנוסף יש צורך להגדיר את הפיצויים הניתנים לניזוקה ממעשי עוולה שמקורם בגילוי עריות, כמוונים גם להגנה על אינטרסים חוקתיים בלתי מוחשיים.

ז. סיכום/מסקנות כלליות/הרהורים על הקשר בין הפסיכולוגיה למשפט ולמציאות הפלילית-נזיקית

מהניתוח של תופעת גילוי העריות, באשר לנשים בגירות שהיו קורבנות למעשי התעללות בילדותן, על היבטיה השונים וההתפתחויות הפסיכולוגיות והמשפטיות השונות, עולה כי לכאורה מדובר בתופעה ייחודית למדי. למסקנה זו אפשר להגיע מתיאור הקושי הרב שעלה באבחון הראשוני של התופעה, מהקושי של הקורבנות לזהות את מעשי התעללות והנזקים הפסיכולוגיים סמוך לעת התרחשותם ומייחודם של הנזקים, כפי שתוארו בהרחבה בשלבי הניתוח השונים. אבל מהסתכלות מעמיקה יותר אפשר ללמוד כי למרות שהתופעה ונזקיה הם אכן ייחודיים במידת מה, אפשר

בהחלט לזהות מודל עקרוני של הקשר בין מדע הפסיכולוגיה לבין המשפט והמציאות הפלילית-נזיקית.²¹⁷ הגם שלא עסקנו במחקר אמפירי נרחב של קשר זה לרוחבן של תופעות פסיכולוגיות שונות (ויש בהחלט מקום לערוך מחקר שכזה), ניתן בכל זאת להניח כי מודל זה, או לכל הפחות מרבית מרכיביו, יחזור על עצמו בכל פעם בה נעסוק בניחוח תגובות משפטיות לתופעות פסיכולוגיות.²¹⁸

נראה כי המודל העקרוני המסתמן מורכב מכמה היבטים מרכזיים: הקושי בהגדרת התופעה הפסיכולוגית על ידי מדע הפסיכולוגיה עצמו, התגובה החברתית בעקבות ההגדרות הפסיכולוגיות החדשות, ההכרה המשפטית בתפישה החברתית המשתנה, וחוסר היכולת של המשפט כ"מוסד" (Institution) שלטוני לספק את ההגנה הנאותה למי שיוגדר כ"קרבן" התופעה הפסיכולוגית. לעיתים קרובות יהיה מדובר בקורבנות של ממש (כפי שנוכחנו לדעת במקרה של גילוי עריות או למשל כאשר מדובר בכני משפחה של קורבנות תאונות דרכים), אך יהיו מקרים בהם הקורבנות הם למעשה מבצעי העבירות הפליליות, אשר אחריותם לביצוע העבירה מוגבלת כתוצאה מליקויים נפשיים כאלה ואחרים. הבעייתיות המרכזית העולה מהמודל המסתמן הינה כי למרות ההתקדמות הרבה במדע הפסיכולוגיה, ה"קורבנות" לא זוכים להגנה המשפטית הראויה.²¹⁹

ניתן לשער כי במקרים רבים הסיבות לתוצאה מצערת זו נעוצות באופי הייחודי ובנסיבות הייחודיות של כל תופעה פסיכולוגית בפני עצמה. כך למשל אפשר לטעון שבמקרה של גילוי עריות, הקושי בדיווח, תופעת הזיכרון המאוחר, והקושי בהגדרת הנזקים הם הגורמים המרכזיים לכשל זה.²²⁰ באותו אופן אפשר לטעון כי המערכת

217 קשר המופיע באופן יום-יומי בבתי משפט, למשל כאמור בשאלת "פסיכולוגיית הפיצויים". ראו בנושא: Daniel W. Shuman, *The Psychology of Compensation in Tort Law*, 43 KAN. L. REV. 39 (1994).

218 זאת למרות שמלומדים מביעים אופטימיות מעורבת בפסימיות באשר להשפעה האמיתית של הפסיכולוגיה על המשפט. ראו: Barbara A. Spellman, *Reflections of a Recovering Lawyer: How Becoming a Cognitive Psychologist – and (in Particular) Studying Analogical and Causal Reasoning – Changed My Views about the Field of Psychology and Law*, 79(4) CHI.-KENT. L. REV. 1187, 1188 (2004).

219 זאת למרות שהמשפט אכן ענה לתנועות זכויות הנשים של שנות ה-60 וה-70 ופיתח מערך מורכב של הגנות בסיסיות לקורבנות אלימות במשפחה. על התפתחות זו במשפט האמריקאי ראו: Catherine F. Klein & Leslye E. Orloff, *Providing Legal Protection for Battered Women: an Analysis of State Statutes and Case Law*, 21 HOFSTRA L. REV. 801, 802 (1993).

220 כאמור, תופעה זו מציבה אתגר ייחודי לחישוב תקופת ההתיישנות במישור האזרחי והפלילי. ראו גם: Wendy J. Kisch, *From the Couch to the Bench: How Should the Legal System Respond to Recovered Memories of Childhood Sexual Abuse?*, 5 AM. U. J. GENDER & LAW 207, 216 (1996).

המשפטית לא מוכנה כמעט להכיר (חוץ מבמקרים קיצוניים במיוחד) באחריות המופחתת של הלוקים בנפשם לעבירות רצח והריגה עקב חוסר הרצון לפטור מעונש אחרים לביצוע עבירות מסוג זה.²²¹ אך למרות שיש אמת מסוימת בטענה זו, נראה כי יש סיבה עקרונית הרבה יותר לחוסר היכולת לספק הגנה משפטית שכזו.

לדעתנו, מסתמן כי הקשיים טמונים בהבדל העקרוני בין מדע הפסיכולוגיה לבין המשפט כ"מוסד". מדע הפסיכולוגיה הוא דינאמי למדי, ומלווה בהתפתחויות של גישות שונות, לאורך זמן, לסימפטומים פסיכולוגיים זהים. לעומת זאת, למרות שהמשפט הוא דינאמי במהותו, אין לו אפשרות של ממש ללכת "עקב בצד אגודל" בהכרה בתופעות הפסיכולוגיות.²²² כאשר המשפט, באמצעות חקיקה או פסיקה, בוחר להכיר בתופעה פסיכולוגית כזו או אחרת, אין דרך להכיר במגוון גישות ויש צורך בקביעות חד משמעיות (מעבר לספק סביר) במשפט הפלילי, או לכל הפחות בהכרעות ברורות (במאזן הסתברויות) במשפט האזרחי-נזיקי. תכונה אינהרנטית זו מקשה מאוד על התגובה המשפטית לשינויים הפסיכולוגיים, ומובילה למסקנה המתבקשת כי ללא רלוונטיות לתופעה הפסיכולוגית הספציפית המדוברת, "קורבנות" התופעה לא יזכו לעולם להגנה המשפטית הראויה ללא "חוט מקשר" כלשהוא.

כפי שראינו, למרות ההתקדמות "הפסיכולוגית" בטיפול בקורבנות גילוי העריות והמודעות הגוברת לנזקיהן ולקשיי ההוכחה העומדים בפניהן, השינוי המשפטי, למרות ההתקדמות הרבה, לא קרה באופן טבעי. אמנם ראינו דוגמה משפטית להכרה בשינוי הפסיכולוגי דרך חוקי ההתיישנות והפיצויים בארה"ב, אך לדעתנו גם זה אינו מספק. גם אם "נייבא" לישראל את ההתפתחויות המשפטיות בארה"ב, הרי שללא ה"תיווך החברתי", ה"מחסה המשפטי" לא יעניק לקורבנות את ההגנה הראויה. הסיבה העיקרית לכשל זה הינה האופי הייחודי של עבירות מין, ובמיוחד עבירות מין במשפחה. שלא כמו עבירות אחרות, הדרך היחידה לאכיפה של חוקי גילוי עריות עוברת בהכרח דרך תלונה של הקרבן (כאשר בדרך כלל בני משפחה לא יתערבו לטובתה). כשהקרבן מרגישה שהמעשים "מוצדקים" בשל הערכה עצמית נמוכה, ושעבירות מין הן פשוט

221 כאשר גם אלו המוכנים להכיר בכך שיהיו מקרים בהם מחלת הנפש היא שגרמה לביצוע העבירה תומכים בהרשעת הלוקים בנפשם בגין עבירות שביצעו (הגם והעונש יחבטא בטיפול פסיכיאטרי כפוי למשך תקופת המאסר). ראו: Charles E. Trant, *The American Military Insanity*, 99 MIL. L. REV. 1, 111 (1983).
 222 זאת למרות שמדע הפסיכולוגיה לכאורה מוטמע ביסודות המערכת המשפטית. כך למשל אנו מניחים כי שופטים יכולים להגיע להכרעות ניטרליות ולהתנתק מכל דעה אישית מוקדמת, או כי ישנה חשיבות ראייתית מהותית ל"יסוד הנפשי" בביצוע עבירות. ראו J. Alexander Tanford, *The Limits of a Scientific Jurisprudence: The Supreme Court and Psychology*, 66 IND. L. J. 137, 138 (1990).

חלק ממה ש"כל ילדה צריכה לעבור במהלך חייה", היא תעדיף שלא להתלונן.²²³ רבות מן הקורבנות חוות את ההתעללות במהלך גיל ההתבגרות, גיל שבו רבות מהן עוברות בכל מקרה משברים בכל תחומי חייהן. המאפיין הרלוונטי ביותר של גיל ההתבגרות אצל ילדות לענייננו הינו חוסר הרצון שלהן לשתף עם אחרים (במיוחד מי שאינו במעגל הקרוב אליהן ביותר) את שעובר עליהן, כך שככל שהן מתבגרות הן מוכנות פחות ופחות "לדבר".²²⁴ אם כך, נראה שהדרך היחידה שבה יוכל השינוי המשפטי להעניק הגנה ראויה לקרבן גילוי העריות, אינה עוברת בהכרח רק דרך שינוי בחקיקה ברוח החקיקה האמריקאית שתוארה. השינוי המשפטי יניב תוצאות ראויות רק כשילווח בבניית מערכת חברתית/בירוקרטית תומכת שתאפשר לקורבנות לעשות שימוש ראוי בכלים המשפטיים, וזהו בדיוק החוט המקשר אותו אנו מבקשים לפתח ולעודד.

בניסיון לגלות את האופי הראוי של ה"חוט המקשר", נפנה למקרה המבחן של נשים בגירות שסבלו ממעשי גילוי העריות בילדות, בו עוסק עיקר המאמר. נראה כי אין ספק שהדרך לספק הגנה ראויה במקרה זה, ולפתור את הכשלים והקשיים המשפטיים בפניהם ניצבות הקורבנות, עוברת בשינוי חברתי ומערכתי כולל.

הקשיים המיוחדים המאפיינים את עבירת גילוי העריות ואת הנשים הבגירות נפגעות העבירה בילדות, מחייבים הקמת שירות מיוחד, שחייב להיות ידידותי ומסביר פנים לנשים אלה ואשר יחסוך מהן את הפניה לגורמים רבים במקומות שונים. אחד היעדים המרכזיים אליו עלינו לשאוף הוא לאחד את כל הגורמים תחת קורת גג אחת, בעיקר כדי להקל על האישה קרבן גילוי עריות בילדות, אך גם כדי לייעל את שיתוף הפעולה בין הרשויות השונות. שירות כזה עשוי להביא לכך שנשים בגירות קורבנות גילוי עריות בילדות תצלחנה להתמודד בצורה טובה יותר עם הפגיעה העצומה שנגרמה להן ושאותותיה מלווים אותן שנים ארוכות אחר כך. אפשרות אחת ליצירת שירות מיוחד שכזה מבוססת על הדגם האמריקאי²²⁵ והדגם הישראלי²²⁶ הקיים לשירותי סיוע

223 זו היא בעיה נפוצה בעבירות מעין אלו. לעניין חוסר הדיווח של נשים על עבירות של תקיפה מינית ראו: Jane L. Dolkart, *Hostile Environment Harassment: Equality, Objectivity, and the Shaping of Legal Standards*, 43 EMORY L. J. 151, 194 (1994).

224 Michelle Oberman, *Turning Girls Into Women: Re-Evaluating Modern Statutory Rape Law*, 85 J. CRIM. L. & CRIMINOLOGY 15, 55 (1994).

225 הכוונה ל-C.A.C. (Children's Advocacy Center). זהו מודל שנוון בקובץ המלצות שהכינו מומחים בארצות הברית לקראת המאה ה-21 בנושא טיפול בילדים נפגעי עבירה. ראו: U.S. Department of Justice, p. 394 (1998); טלי גל וורד וינדמן "ילדים נפגעי עבירה בישראל: ריבוי קשיים, מיעוט מענים" **ביטחון סוציאלי** 63, 229 (התשס"ג).

226 בישראל החל לפעול בשנת 2002 מרכז הגנה לילדים נפגעי עבירה, המציע מודל דומה למודל האמריקאי. המרכז הוקם בירושלים בסיוע המועצה הלאומית לשלום הילד והוא מספק שירותי חקירה ואבחון כוללניים והתערבות טיפולית ראשונית לקטינים נפגעי עבירות מין, אלימות והזנחה. המרכז הוא פרי יוזמה וריכוז של בית החולים האוניברסיטאי הדסה-עין-כרם ועמותת "אשלים",

לילדים נפגעי עבירה. לאור המאפיינים המיוחדים של נשים בגירות קורבנות גילוי עריות בילדות, ניתן להקים מרכז שיעניק להן שירותים כוללים ומקיפים. במרכז זה יפעלו יחדיו כל אנשי המקצוע ונציגי הרשויות האמורים להיות מעורבים בטיפול באישה מרגע הגשת בקשת הסיוע והתלונה ועד לאחר תום ההליך המשפטי. בין אלה ימנו חוקרי משטרה, אנשי תביעה כללית, רופאים, פסיכולוגים ועובדים סוציאליים. כל השירותים שהאישה זקוקה להם, יוענקו לה במסגרת השירות שיספק מרכז זה, מרגע פנייתה אליו. ראשית דבר במתן אוזן קשבת ושמיעת סיפור המעשה ובהמשך דיון מקצועי אשר בו ישתתפו כל הגורמים המעורבים, משפטיים וטיפוליים כאחד במטרה למצוא פתרון ראוי ומקיף אשר יבטיח את טובת האישה בצורה הטובה ביותר. דיון משותף של כל הגורמים המעורבים עשוי למנוע "נפילה בין הכיסאות" ואי תיאום בין הרשויות, כפי שקורה כיום.

במידה וההחלטה המקצועית המשותפת תהיה להתחיל בהליך משפטי, יזכו הנשים לליווי שימשך לכל אורכו. באופן זה, בכל רגע נתון תוכלנה הנשים לשוחח ולהתייעץ עם גורמים מקצועיים ולקבל את התמיכה הנפשית הנדרשת. בנוסף, הגורמים השונים יוכלו לעדכן את הקרבן ביחס להתפתחויות שונות אודות הטיפול בענייני אצל הרשויות השונות כגון, המשטרה, הפרקליטות ובתי המשפט. על כל אלה יש להוסיף כי אנשי המקצוע שילוו את הנשים קורבנות גילוי עריות בילדות יסייעו להן בין היתר בהכרת מערכת המשפט, הפרוצדורה הנלווית לתהליך הגשת התלונה או הליך הגשת התובענה ובהתמודדות עם השלכותיהם על חיי היום יום שלהן.

במרכז זה יוכשרו עובדים שיעסקו בנושא, ייערכו מחקרים, יינתן מענה טיפולי, יגויסו משאבים, והכל תחת קורת גג אחת.

מעבר לתרומה הישירה והעיקרית שעשוי מרכז כזה לתרום לנשים בגירות קורבנות גילוי עריות בילדות ישיג המרכז תרומה חברתית חשובה במעלה והיא החיסכון בזמן, בכסף ובטרחה לרשויות השונות, וכן חיסכון לכיס הציבורי. מרכז כזה יזרז וייעל את ההליך כולו לטובת האישה, הרשויות והחברה כולה.

דגם זה ייתן מענה לבעיות רבות המתעוררות אצל נשים בגירות קורבנות גילוי עריות בילדות. באמצעותו אפשר להתחיל במתן מענה טיפולי לטווח ארוך לקורבנות אלה. כמו כן, ובחזרה לסוגיה העיקרית בה דנו לאורך כל המאמר, יינתן מענה משפטי ראוי אשר יהווה פתח לרפורמה חברתית כוללת שמגמתה חיזוק מעמדן של נשים קורבנות גילוי עריות בילדות והגברת הרגישות וההתחשבות של כלל המערכת בצורכייהן המיוחדים. ניתן יהיה לנצל גוף שכזה גם להובלת המערכה להתאמת ההסדרים המשפטיים הפליליים והאזרחיים, שכפי שכבר הדגשנו רבות, הוא מהותי

העמותה לתכנון ולפיתוח שירותים לילדים ובני נוער בסיכון ומשפחותיהם, ושותפים בו גם עיריית ירושלים ומשרדי המשפטים, העבודה והרווחה, הבריאות והמשרד לביטחון פנים; ג'ק חביב, דליה בן רבי ודפנה ארגוב "הטיפול המשטרתי בקטינים ובבני נוער: היערכות המשטרה לטיפול בעבירות שקורבנותיהן קטנים" דוח מסכם דמ-01-378 (2001).

והכרחי ביותר לצמצום נזקיה הרבים של הקרבן, על ידי חקיקה מתאימה ואולי אף באמצעות הפעלת לחץ (באמצעות הגשת תביעות, עתירות או באמצעות מוסד "דיד בית המשפט") על בתי המשפט בסוגיה זו.

אין ספק כי הצעה מפורטת זו לשינוי המצב בכל הקשור לטיפול בקורבנות הבגירות של תופעת גילוי העריות אינה ישימה בכל מקרה בו מדובר בצורך של הגנה משפטית על הקורבנות, אך בהחלט מדובר בדוגמה ראויה ל"חוט מקשר" שכזה, שימלא את הלקונה הקיימת בין הפסיכולוגיה למשפט. הגם שהקמת מערך חברתי לא תפתור בעיות של חוסר בהכרה משפטית בתופעות פסיכולוגיות אחרות אותן הצגנו כבר כדוגמאות מקבילות,²²⁷ הרי שאנו למדים כי למרות שקשה לנו כמשפטנים להודות בכך, ולמרות שישנם צעדים משפטיים ראויים רבים שניתן לנקוט בהם, הרי שהפתרון האמיתי למתן הגנה נאותה ל"קורבנות" מול נזקים פסיכולוגיים נעוץ במישורים לבר-משפטיים ובעיקר חברתיים.

הבעיה הקשה שחוזרת על עצמה בכל דיון בתרגום ממצאים פסיכולוגיים לשינוי משפטי הינה כי הכותבים המשפטנים מתעלמים מהגבולות הברורים של המשפט "כמוסד".²²⁸ אנו כמשפטנים חייבים להימנע מכך, אחרת לעולם לא נוכל לסייע בידי הקורבנות להנות מההגנה שהם כה ראויים לה, לאור הנזק הפסיכולוגי ממנו הם סובלים. בניגוד לדיונים אקדמיים רבים אחרים, הנזק שייגרם לקורבנות מהאמונה העיוורת בכוחות המשפט הינו חמור במיוחד, ובמקרים רבים אף בלתי הפיך.

כפי שנוכחנו לדעת, ונרמז בתחילה, לפחות לגבי קורבנות בגירות של גילוי עריות, ישנה בעייתיות קשה בתרגום השינוי הפסיכולוגי לשינוי המשפטי כך שנגיע לתוצאות המקוות. בשל מורכבות מדע הפסיכולוגיה, קשה למשפט להעניק לו ביטוי ממשי ללא חוט מקשר מערכתית כלשהוא, וכך הדבר בענייננו. גם אם אנו מנסים כמשפטנים לשקף את המציאות הפלילית-נזיקית, ויש כמובן לעודד כל ניסיון שכזה, השאיפה להעניק

227 למרות שאין סיבה שלא להיות אופטימיים ולקוות כי יישומה של ההצעה ישפר במידה רבה את מצבן של הנשים הקורבנות, בדומה לתחזיות האופטימיות בארצות-הברית לגבי הקמת מודל דומה לטיפול בילדים הסובלים מהתעללות מסכנת חיים. ראו: Nancy Wright & Eric Wright, *SOS (Safeguard Our Survival): Understanding and Alleviating the Lethal Legacy of Survival-Threatening Child Abuse*, 16(1) AM. U. J. GENDER SOC. POL'Y & L. 1, 111 (2007).

228 כך למשל הוצע בארצות-הברית להעביר חקיקה מיוחדת להחמרה בענישה של אונס על-ידי אדם המוכר לקרבן מתוך מטרה "לרפא" את הקורבנות. ראו: Leonore M.J. Simon, *Sex Offender Legislation and the Antitherapeutic Effects on Victims*, 41 ARIZ. L. REV. 485, 533 (1999). באופן דומה, אך מנקודת מבט קצת אחרת, הוצעו גישות פסיכולוגיות להכשרת עורכי דין שעוסקים במתן סיוע משפטי לנשים מוכות. ראו Joan S. Meier, *Notes from the Underground: Integrating Psychological and Legal Perspectives on Domestic Violence in Theory and Practice*, 21 HOFSTRA L. REV. 1295, 1366 (1993).

מענה ראוי לנזק ממנו סובלות קורבנות גילוי העריות לא תהיה שלמה ללא עזרים חברתיים מתאימים.

מאמר זה ניסה להדגים, בעזרת תופעת קרבן גילוי העריות, שהמשפט לבדו אינו יכול לספק את צרכיהם של קורבנות העבירה. אף-על-פי שרבות תלוי בפעולה משפטית נכונה וראויה של הרשות השופטת והמחוקקת, בסופו של דבר, האחריות למימוש ההשגים המשפטיים נופלת לרגליה של הרשות המבצעת. קשה לומר אם מסקנה זו נכונה לגבי מקרים אחרים של תרגום שינוי פסיכולוגי למשפטי, אך אפשר לשער שנראה דפוסים שונים גם לגבי תופעות אחרות, ממתן תגובה ראויה לעבריינים הלוקים בנפשם, ועד פיצוי ראוי בגין נזקים נפשיים. הגישה ההוליסטית (המשולבת) אותה אנו מציעים לשקול תקרב אותנו ככל האפשר לשילוב אמיתי ודינמי של מדע הפסיכולוגיה במערכת המשפטית הפלילית-נזיקית, לטובתם של קורבנות, ואף במקרים מסויימים לטובתם של העבריינים.