

זכות הנוכחות מבעד למסך:

מחקר תצפיות בדיוני מעצר מרחוק בתקופת הקורונה

מאת

איילת סלע והדר דנציג-רוזנברג*

עם פרוץ מגפת הקורונה החלו בתי המשפט לקיים חלק מדיוני המעצר כאשר העצור נוכח מרחוק, באמצעות היוועדות חזותית, ולא באולם בית המשפט. המאמר בוחן תופעה זו תאורטית ואמפירית. במישור התאורטי המאמר בודק מחדש את משמעותה ואת תפקידה של זכות הנוכחות בהליכי מעצר ומציע להסיט את המוקד משאלת מתכונת הנוכחות לשאלת טיב הנוכחות. כך, בין שהעצור נוכח פיזית באולם בית המשפט ובין שהוא נוכח באופן מקוון "על המסך", מימוש זכות הנוכחות תלוי בשאלה אם ניתנה לעצור הזדמנות ממשית להשתתף בהליך, כלומר להבין את שמתרחש בו ולהשפיע עליו. עוד מציג המאמר ממצאי מחקר אמפירי המתבסס על מאות תצפיות מובנות ופתוחות (אתנוגרפיות) בדיוני מעצר ימים ומעצר עד תום ההליכים שהתקיימו באופן מקוון או פרונטלי בבית משפט השלום בתל-אביב בשנה הראשונה למגפה. הממצאים משרטטים את מאפייניהם של הליכי מעצר מרחוק אגב השוואתם לדיונים פרונטליים באולם, בדגש על זכות הנוכחות. מצאנו כי בהליכים מרחוק קיים פער בין ההליך שמתנהל באולם בית המשפט (הזירה המרכזית) לבין "ההליך הנראה על המסך" של העצור (זירת הלוויין), וכי יש מגבלות בתקשורת של העצור עם הנוכחים באולם, לרבות הסנגור והשופט. על בסיס הממצאים האמפיריים והדיון התאורטי המאמר מציע כי מודל "בית משפט מבוזר", שבמסגרתו כלל המשתתפים מתחברים לדיון מרחוק וחולקים מרחב אינטראקטיבי מקוון משותף, יעניק לעצור הזדמנות ממשית טובה יותר להשתתף בהליך. המאמר חותם בהצגת ארכיטקטורות טכנולוגיות אפשריות למימוש המודל המוצע.

* איילת סלע היא מרצה וחוקרת בפקולטה למשפטים באוניברסיטת בר-אילן; הדר דנציג-רוזנברג היא פרופסור-חברה בפקולטה למשפטים באוניברסיטת בר-אילן, מרצה אורחת בבית-הספר למשפטים של אוניברסיטת נורת'ווסטרן בשיקגו (סמסטר חורף, 2023-2025), מרצה אורחת בבית-הספר למשפטים של אוניברסיטת קליפורניה בברקלי (2016-2018; 2021-2023) ויו"ר (במשותף) של האגודה הישראלית למשפט פלילי. תודה מיוחדת לד"ר דנה רוזן על סיוע בעיבוד הסטטיסטי של הנתונים ולאילי עקיבא, שניהלה את עבודת עוזרי המחקר במקצועיות ובמסירות ותרמה רבות להצלחת הפרויקט. אנו מודות גם לעוזרות ועוזרי המחקר: עמרי אנגלר, עדי ביטון, יהונתן דיין, מור חוגג, עדי כהן, עדי נעים, אביחי עובדיה, ליאור רושיחוצקי ואור תמר על עבודה יסודית והתגייסות יוצאת דופן לסיוע במחקר בזמן שהוטלו מגבלות שונות בשל מגפת הקורונה, וכן להדר קורן שסייעה לנו בהמשך העבודה. תודתנו נתונה גם למשתתפות ולמשתתפי הסמינר המחלקתי בפקולטות למשפטים באוניברסיטת בר-אילן ובאוניברסיטת תל אביב, לד"ר גלי אביב, לד"ר חגית לרנאו, לפרופ' יואב ספיר, לפרופ' תמי קריכלי-כץ ולחברי מערכת כתב העת "משפטים" על הערות והצעות שסייעו לנו לשפר את המאמר. לבסוף אנו מודות להנהלת בתי המשפט ובמיוחד לסגנית הנשיא לעניינים פליליים בבית משפט השלום בתל-אביב, השופטת נעה תבור, על נכונותם לאפשר לנו לבצע תצפיות בדיוני מעצר בימים שבהם הוגבלה הכניסה לאולמות המשפט בשל שיקולי בריאות הציבור.

מבוא. א. נוכחות חשוד או נאשם בהליכי מעצר באמצעות היוועדות חזותית. 1. זכותו החוקתית של חשוד או נאשם לנכוח בהליכי מעצר. 2. דיוני מעצר בהיוועדות חזותית: יתרונות וחסרונות והניסיון שנצבר בישראל. **ב. אסדרתם של דיוני מעצר בהיוועדות חזותית בתקופת הקורונה.** 1. חקיקה בדבר קיום דיוני מעצר בהיוועדות חזותית בתקופת הקורונה. 2. התנגדויות וביקורות שליוו את הליכי החקיקה. **ג. מחקרים אמפיריים קודמים בדבר דיונים מקוונים בהליכי מעצר ובהליכים אחרים.** ד. מתודולוגיה: תצפיות בהליכי מעצר מקוונים ופרונטליים. **ה. ממצאי המחקר: זכות הנוכחות וצדק פרוצדורלי בהליכים מקוונים.** 1. מאפיינים כלליים של ההליכים שנצפו. 2. דיון מעצר ללא נוכחות העצור. 3. כשלים טכניים בהליך המקוון. 4. "ההליך הנראה על המסך": מה רואה העצור בדיון בהיוועדות חזותית? 5. "העצור הנראה על המסך": כיצד רואים הנוכחים באולם את העצור המשתתף מרחוק? 6. "תקשורת מבעד למסך": אינטראקציה של העצור עם משתתפים אחרים בהליך. **ו. דיון מסקנות והמלצות.** 1. בין שתי זירות: ארכיטקטורת בית המשפט והפעור בין "ההליך באולם" ו"ההליך על המסך". 2. לדמיין מחדש הליכי מעצר מרחוק: בית משפט מבוזר ונוכחות משותפת במרחב המקוון. **ז. סיכום. נספחים.**

מבוא

בתחילת חודש מרץ 2020 הכריז ארגון הבריאות העולמי על SARS-CoV-2 כמגפה עולמית, אשר נודעה בשם "Covid-19" או "מגפת הקורונה". בעקבות הכרזה זו הורתה ממשלת ישראל, בדומה למדינות אחרות,¹ על נקיטת אמצעים שונים לריחוק חברתי, ובהם הטלת סגרים שנועדו לצמצם את תנועת האוכלוסייה והגבלות אחרות על פעילויות שונות. מסיבות אלה הוגבלה בתקופות שונות או נמנעה הגישה לבתי משפט. בתי המשפט נדרשו להפחית למינימום את כמות הדיונים שנערכו באולמות המשפט ואת מספר בעלי הדין, עורכי הדין והמשתתפים האחרים שנוכחים פיזית באולם המשפט. בעקבות ההגבלות מיהרו בתי המשפט להטמיע אמצעים טכנולוגיים שיאפשרו להם להמשיך לקיים פעילויות הכרחיות, ובהם מערכות היוועדות חזותית שבאמצעותן ניתן לנהל דיונים מרחוק, גם לפי הוראות ריחוק חברתי מתמירות. ההליך העיקרי שבו התקיימו דיונים בהיוועדות חזותית בתקופה זו היה דיונים בבקשות מעצר.² מדיניות זו ביטאה את ההכרה של המחוקק בחשיבות קיומה של ביקורת שיפוטית על הגבלת חירותם של חשודים ונאשמים בפלילים בשלב שבו עומדת להם חזקת החפות, לצד ההכרה בצורך למתן את הסיכון הבריאותי הרב שכרוך בהעברתם מבתי מעצר שונים לבתי המשפט. כך, כמעט בן לילה, החלו להתקיים בישראל דיוני מעצר בהיוועדות חזותית בהיקף נרחב.

¹ ראו: Ronan Cormacain & Ittai Bar-Siman-Tov, *Global Legislative Responses to Coronavirus* 8(3) THE THEORY & PRACTICE OF LEGISLATION 239 (2020).

² לפי דוח שהוגש לוועדת החוקה, חוק ומשפט של הכנסת, במועדים שלאורך התקופה שבין החודשים יולי 2020 למאי 2021, שבהם הייתה הכרזה על הגבלה חלקית בתנועה (שבגינה היה אפשר לקיים דיוני מעצר מרחוק), נערכו 123,626 דיוני מעצר מרחוק, שהם כ-77% מתוך כלל דיוני המעצר שנערכו באותן התקופות (161,485). ראו ג'רי אלמו-קפיטל ועדו אבגד "נתוני מעקב אחר קיום דיונים בהיוועדות חזותית בהשתתפות עצירים ואסירים" **מרכז המחקר והמידע** 7 (11.7.2021).

לפי המדיניות שהתגבשה בתקופת מגפת הקורונה קיימו בתי המשפט חלק מדיוני המעצר כאשר החשוד/הנאשם (להלן: העצור) נוכח מרחוק – בהיוועדות חזותית (ולעיתים קולית בלבד) – ואת חלקם האחר כאשר העצור נוכח פיזית באולם בית המשפט, כשהניתוב נעשה לפי מדרג עדיפויות שקבע המחוקק. מדיניות זו הוחלה הן על דיוני "מעצר ימים" (בקשת המשטרה לעצור אדם שנחשד בפלילים לצורכי חקירתו בטרם הוחלט על הגשת כתב אישום נגדו), הן על דיוני "מעצר עד תום ההליכים" (בקשת התביעה לעצור נאשם עד לתום ההליכים בעניינו לאחר שהוגש נגדו כתב אישום). מתווה זה יצר הזדמנות מחקרית ייחודית לתעד ולהעריך את תופעת דיוני המעצר בהיוועדות חזותית, שעל תוצאותיה אנו מדווחות במאמר זה.

מחקרנו מתבסס על מסד נתונים ייחודי שמקיף מאות תצפיות מובנות ופתוחות (אתנוגרפיות) שערכנו בהליכי מעצר ימים ומעצר עד תום ההליכים שהתקיימו בהיוועדות חזותית וכן פרונטלית בבית משפט השלום בתל-אביב, בין החודשים ספטמבר ודצמבר בשנת 2020. למחקר שתי תרומות עיקריות אשר כרוכות זו בזו: ראשית, המאמר מתעד את התופעה הייחודית של ניהול דיוני מעצר בהיוועדות חזותית בתקופת הקורונה; שנית, המאמר מעיין מחדש במשמעותה ובתפקידה של זכות הנוכחות בהליכי מעצר ומציע מסגרת תאורטית חדשה להבנתה. על בסיס זה אנו מציגות נתונים על מימושה של זכות הנוכחות "מבעד למסך", במתכונת שבה התקיימו הליכי המעצר מרחוק בתקופת המחקר, וכן מציעות מתכונות חלופיות לופיות למימושה.

לא אחת כאשר פעולה משפטית מתבצעת באמצעים טכנולוגיים הדבר מאתגר את התפיסה הקיימת בנוגע לאותה פעולה משפטית. ואכן, תוך כדי תהליך המחקר נוכחנו כי הסביבה הטכנולוגית מחייבת לזקק את התשתית הנורמטיבית של זכות הנוכחות. ככלל, בהליכי מעצר מסורתיים זכות הנוכחות ממומשת ישירות, באמצעות נוכחות העצור במרחב הפיזי של אולם בית המשפט בזמן דיון המעצר. ההתמקדות בהליכי מעצר בהיוועדות חזותית, אשר מתקיימים מעצם טבעם ללא נוכחות פיזית של העצור באולם, הובילה אותנו לבחון את התכליות שבבסיס זכות הנוכחות.

במאמר זה אנו טוענות כי בבחינת מימושה של זכות הנוכחות השאלה החשובה אינה נוגעת לעצם ההימצאות בדיון (פיזית או באופן מקוון) אלא לשאלה אם ניתנה לעצור הזדמנות ממשית להשתתף בהליך. אנו מציעות כי "הזדמנות ממשית להשתתף בהליך" נשענת על שני אדנים: היכולת של העצור להבין את שמתרחש בהליך והיכולת של העצור להשפיע על ההליך. המשגה זו מסיטה את הדיון משאלת "סוג הנוכחות" לשאלת "איכות הנוכחות", תהא מתכונת ההליך אשר תהא. מבחינה תאורטית, המשגה זו קושרת את זכות הנוכחות עם תאוריות של צדק תהליכי. הספרות בתחום מזהה שני רכיבים עיקריים של הצדק התהליכי: הרכיב הראשון, איכות הטיפול הבין-אישי (quality of interpersonal treatment), קשור ליחס המכבד שניתן לצדדים מצד גורמי הסמכות, כמו גם להכרה ולעמידה על קיום זכויותיהם וצורכיהם במהלך ההליך;³ הרכיב השני, איכות תהליך קבלת ההחלטה (quality of decision-making), מתייחס לשאלה אם ההחלטה התקבלה באופן ניטרלי, שקוף, שוויוני ולא מוטה, אם ניתנו הסברים על ההליך ועל האופן שבו

Tom R. Tyler, *Procedural Justice, Legitimacy, and the Effective Rule of Law*, 30 CRIME & JUST. 283 (2003).

התקבלה ההחלטה מצד בעל הסמכות, ואם ניתנה לצדדים הזדמנות להשמיע את קולם ולהציג את עמדתם באופן שיכול להשפיע על ההחלטה.⁴ אנו מציעות כי שני האדנים של "קבלת הזדמנות ממשית להשתתף בהליך" מתכתבים עם רכיבים אלו של הצדק התהליכי. האדן הראשון – היכולת של העצור לעקוב אחר הדיון ולהבין את המתרחש בו, מתכתב עם רכיב "איכות הטיפול", שכן הוא קשור לחווייה של העצור את ההליך כמכבד, שקוף, נהיר ומקפיד על מימוש זכויותיו. האדן השני – היכולת של העצור להשפיע על ההליך – מתכתב עם רכיב איכות תהליך קבלת ההחלטה, בהיותו קשור ליכולתו של העצור להשמיע קול ולספק מידע, ובכך להשפיע על תוכן החלטתו של בית המשפט בעניינו. כפי שנבהיר בהמשך, בהליכי מעצר המימוש בפועל של שני אדנים אלה קשור בטבורו ליכולת העצור להיוועץ באופן אפקטיבי עם סנגורו.

נבהיר כי אף שאין חפיפה מלאה בין המשגתנו את תכלית זכות הנוכחות בהליכי מעצר לבין כלל ספרות הצדק הפרוצדורלי, הכוללת התייחסות להיבטים נוספים על אלה המוזכרים לעיל והמיושמת גם בהקשרים לבר-פליליים ואף לבר-משפטיים, המאמר מצביע על התועלת התאורטית והאמפירית שניתן להפיק מהקישור בין שדות אלה. כפי שנרחיב בהמשך, המשגה זו של תכלית זכות הנוכחות מבהירה גם את הקשר ההדוק בין זכות זו לבין תפיסת הלגיטימיות של ההליך ואמון הציבור בבית המשפט.

על רקע המשגה זו של זכות הנוכחות, ובעקבות ממצאי מחקר התצפיות שערכנו – ובראשם אלה הנוגעים לפער שבין ההליך שמתקיים באולם לבין "ההליך הנראה על המסך" של העצור והיבטים שנוגעים לתקשורת של העצור עם הנוכחים באולם – אנו מציעות לאמץ מודל חלופי של הליכי מעצר מרחוק שמתאים יותר להגשמת מאפייני הליבה של זכות הנוכחות. לדעתנו, מודל של "בית משפט מבוזר" (Distributed Court) שבמסגרתו כלל הנוכחים משתתפים בהליך במרחב מקוון משותף, שאליו הם מתחברים מרחוק ממיקומים פיזיים שונים, יאפשר לבסס חוויה של שותפות במרחב האינטראקטיבי, אשר בתורה תתמוך בחוויית נוכחות שוויונית ובמימוש כל צירי האינטראקטיבי בין המשתתפים – את זאת יעשה המודל החלופי טוב יותר משעושה זאת המודל המקוון הנוכחי. כראשית רעיון אנו מציגות ארכיטקטורות טכנולוגיות קונקרטיות אשר לדעתנו צפויות לתמוך בהליכי מעצר מרחוק הוגנים מאלה שבמודל הקיים.

לצורך המחקר אספנו בתצפיותינו מידע בדבר מאפיינים שונים של דיון המעצר ומדדים הנוגעים להוגנות ההליך, תוך התמקדות בצדק תהליכי. למיטב ידיעתנו, זהו המחקר הראשון בישראל שבו חן מדדים אלה בהליכים מקוונים בדיוני מעצר ימים ומעצר עד תום ההליכים גם יחד באמצעות תצפיות מובנות ואתנוגרפיות. בשל האפשרות שנוצרה לאסוף מידע בנוגע להליכים שהתקיימו הן במקוון והן פרונטלית באותה תקופת מחקר, ממצאינו מספקים גם נקודת מבט השוואתית על הליכים בשתי המתכונות. המידע שאספנו נטוע בתנאים הייחודיים שבהם התקיימו דיונים אלה בתקופת הקורונה, ובהם העובדה כי ניתוב ההליכים לדיון מקוון או פרונטלי נעשה לפי מדרג עדיפויות שנקבע בחוק. תנאים אלה עיצבו את זירת המחקר וקבעו את מגבלותיו.

בשל היוזמות לקידום הסדר חוקי שיאפשר קיום דיוני מעצר מרחוק גם בזמן שגרה, ממצאי המחקר ומסקנותיו יכולים לסייע בתכנון מדיניות ארוכת טווח בתחום. נוסף על זה,

שם. ⁴

המחקר מבקש לתרום לספרות המחקרית ולמדיניות המתגבשת במשרד המשפטים ובהנהלת בתי המשפט בנוגע לניהול דיונים בהיוועדות חזותית בהליכים אחרים,⁵ באמצעות אפיון היבטים חיוביים ושליליים של מתכונת הדיונים שאומצה, איתור סיכונים שדורשים מענה ייעודי והצעת פתרונות שיתגברו עליהם. בין היתר עומד המחקר על המתח שעשוי להתקיים בין שיפור הגישה להליכים משפטיים באמצעים טכנולוגיים לבין הבטחת צדק פרוצדורלי בהליכים שמתנהלים באמצעים אלה.

המאמר בנוי כך: בפרק א' אנו דנות בזכותם של חשודים ונאשמים לנכוח בדיוני מעצר בעניינם ובטעמים שעומדים בבסיסה, וכן עומדות על היתרונות והחסרונות שבניהול דיוני מעצר מרחוק. הפרק כולל תיאור של המצב המשפטי בנוגע לנוכחות עצור בדיוני מעצר ושל היסטוריית דיוני מעצרים בהיוועדות חזותית בישראל. פרק ב' מתאר את שינויי החקיקה שאפשרו ניהול הליכי מעצר מרחוק בתקופת משבר הקורונה בישראל. פרק ג' מציג בקצרה ממצאי מחקרים אמפיריים קודמים שבחנו הליכי מעצר מרחוק. פרק ד' מתאר את מתודולוגיית מחקר התצפיות שערכנו. בפרק ה' אנו מדווחות על ממצאי מחקרנו. בפרק ו' אנו דנות במשמעות הממצאים ומסקמות בהצעות בנוגע לגיבוש מדיניות ארוכת טווח לקיום דיוני מעצר מרחוק.

את ההקדמה נחתום בהערה טרמינולוגית. אנו משתמשות במאמר במונחים "דיון מקוון", "דיון מרחוק" ו"דיון בהיוועדות חזותית" לסירוגין, כשמדובר בדיון מעצר שבו כלל המשתתפים בהליך, למעט העצור, נמצאים פיזית באולם בית המשפט, ואילו העצור נוכח בהליך באופן מקוון באמצעות תוכנת היוועדות חזותית. זוהי המתכונת שבה התנהלו בישראל דיוני מעצר מרחוק בתקופת הקורונה, והיא משקפת תצורה מסוימת של ניהול דיונים מרחוק. בתי משפט שונים בעולם, ואפילו הליכים מקוונים אחרים בישראל,⁶ ניהלו ומנהלים דיונים מרחוק גם בתצורות אחרות.⁷

⁵ ראו החלטה 260 של הממשלה "תכנית להאצת השירותים הדיגיטליים לציבור ולקידום הלמידה הדיגיטלית ותיקון החלטת ממשלה" (26.7.2020). סעיף 14 קובע כי "על משרד המשפטים, בהתייעצות עם משרד הדיגיטל להקים תשתית ... [ש]תאפשר לקיים דיונים בהיוועדות חזותית בבתי הדין המנהליים שתחת אחריות משרד המשפטים, בגופים מעין שיפוטיים ובלשכות המפקחים על רישום המקרקעין שבמשרד המשפטים, וכן בבתי דין דתיים ובגופים כאמור שאינם במשרד המשפטים שיבקשו להיעזר בתשתית זו". נוסף על זה נקבע כי "משרד המשפטים יגבש ... המלצות לגבי יישוב סכסוכים ב-ODR וקיום דיונים תוך שימוש בהיוועדות חזותית בגופים האמורים, ובכלל זה המלצות לתיקוני חקיקה נדרשים". כמו כן בחודש אפריל 2022 התקין שר המשפטים גרעין סער את תקנות סדר הדין הפלילי (היוועדות חזותית) (הוראת שעה), התשפ"ב-2022.

⁶ למשל, בוועדת הערר על החלטת רשות המיסים לפי חוק התכנית לסיוע כלכלי (נגיף הקורונה החדש) (הוראת שעה), התש"ף-2020 מנוהלים דיונים מרחוק כאשר כל המשתתפים מתחברים לדיון באמצעות תוכנת ההיוועדות החזותית Zoom, ממיקומים שונים. ראו: "כללים למתדיינים בהיוועדות חזותית בפני בית הדין של וועדת ערר לענייני קרונה" **משרד המשפטים** (14.1.2021) <https://tinyurl.com/2hkaykmm>.

⁷ ראו: Richard Susskind, *The Future of Courts* 6(5) THE PRACTICE (2020). ססקינד מסווג שלוש קטיגוריות של דיונים מרחוק: (1) דיון באמצעים קוליים (audio hearing) אשר נערכים באמצעות שיחת טלפון או אמצעי אחר לתקשורת קולית; (2) דיון בהיוועדות חזותית (video hearing) באמצעות תוכנות היוועדות חזותית; ו-(3) דיון "על הנייר" (paper hearing) אשר במסגרתו השופט מקבלת החלטות על סמך מסמכים כתובים שהגישו הצדדים. דיון באמצעים קוליים או בהיוועדות חזותית יכול להתקיים בשני תתי-אופנים: כשכלל המשתתפים מתחברים לדיון מרחוק או כשחלק מהמשתתפים נמצאים באולם בית המשפט וחלקם מצטרפים באמצעות קישור אודיו או וידאו. בתי משפט עושים שימוש גם

א. נוכחות חשוד או נאשם בהליכי מעצר באמצעות היוועדות חזותית

1. זכותו החוקתית של חשוד או נאשם לנוכח בהליכי מעצר

שלילת חירותו של אדם במסגרת מעצר פלילי, בטרם הועמד לדין או הורשע בדין, היא צורה חריפה במיוחד שבה מערכת המשפט פוגעת בחירות האישית.⁸ כדי שפגיעה זו תהיה חוקתית, כל מעצר צריך לעמוד בביקורת שיפוטית אפקטיבית אגב קיום הליך הוגן. בשל ההבדלים בין ההליך הפלילי העיקרי לבין שלב המעצר, ובראשם הצורך בהכרעה מהירה שתמתן חששות לשיבוש הליכים, להשמדת ראיות או לביצוע עבירות, הערובות הפרוצדורליות בהליך המעצר אינן זהות לאלו שעומדות לרשות נאשמים בהליך הפלילי העיקרי.⁹ עם זאת הדין הישראלי רואה בזכותו של החשוד או הנאשם לנוכח בדין שבו מתקבלת ההחלטה השיפוטית בעניין מעצרו (להלן: זכות הנוכחות) חלק גרעיני מן הזכות להליך הוגן במעצר, שהיא נגזרת של הזכות החוקתית לכבוד ושל הזכות החוקתית לחירות.¹⁰ כך, נוסף על כלל היסוד שלפיו אין לדון אדם בפלילים אלא בפניו,¹¹ זכות הנוכחות מעוגנת בסעיפים 16(2) ו-57 לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – מעצרים), התשנ"ו-1996 (להלן: חוק המעצרים), אשר קובעים את הכלל שלפיו דיון מעצר ייערך בנוכחות העצור, בהחרגה מצומצמת של בקשת מעצר ראשונית או מניעה בריאותית של העצור.¹²

יש המייחסים לנוכחותו של אדם בהליך מעצרו ערך אינטרניזי, במובן זה שנוכחות בהליך היא מטרה כשלעצמה ולא רק אמצעי להשגת מטרת אחרות. לפי תפיסה זו, נוכחות

במערכת וידאו פנימית (Audio-Visual Link - AVL) אשר יוצרת קישור וידאו ישיר בין אולם בית המשפט למיקום קבוע, דוגמת בית מעצר או חדר נפרד בבית המשפט שמאפשר לעדים, ובהם ילדים, להעיד בהליך מבלי לנוכח פיזית באולם בית המשפט.

⁸ ראו: בג"ץ 6055/95 צמח נ' שר הבטחון, פ"ד נג"ד (5) 241 (1999), בס' 17 לפסק דינו של השופט זמיר; רינת קיטאי סנג'ור, **המעצר: שלילת החירות בטרם הכרעת הדין** (2011).

⁹ סנג'ור, לעיל ה"ש 8, בעמ' 302.

¹⁰ בש"פ 8823/07 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד סג"ד (3) 500 (להלן: עניין פלוני).

¹¹ הוראה זו מעוגנת בסעיף 126 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], התשמ"ב-1982 ולפיה "באין הוראה בחוק זה לא יידון אדם בפלילים אלא בפניו". ראו גם ע"פ 353/88 וילנר נ' מדינת ישראל, פ"ד מה(2) 444, 450 (1991), שם הדגיש השופט מצא כי חובתו של בית המשפט להבטיח את נוכחותו של בעל דין בהליך פלילי היא אחת מ"חובותיו היסודיות ביותר בתחום שמירת חזות הצדק וקיום דיון כהלכתו".

¹² סעיף 16(2) לחוק המעצרים קובע: "על בקשה להארכת מעצרו של חשוד או נאשם, יחולו גם הוראות אלה: (...)(2) הדין יתקיים בפני החשוד, אלא אם כן נוכח השופט, על יסוד חוות דעת של רופא, שאין החשוד מסוגל להשתתף בדיון מפאת מצב בריאותו; במקרה זה, יתקיים הדין בנוכחות סניגורו ואם אינו מיוצג ימנה לו השופט סניגור, עד שיוכל להתייצב בבית המשפט; פסקה המניעה להתייצבותו וטרם נסתיימה תקופת המעצר, רשאי החשוד לדרוש דיון חוזר". סעיף 57 לחוק המעצרים קובע: "(א) דיון לפי סעיפים 43, 52, 53 ו-58, יהיה בפני המשוחרר בערובה או סניגורו, בפני עצור, ובפני תובע; ואולם... מותר לדון בבקשת תובע שלא בפני המשוחרר בערובה אם הומצאה למשוחרר בערובה הודעה על הדיון 48 שעות מראש. (...) (ג) לא ניתן לקיים דיון בנוכחות העצור מפאת מצב בריאותו יחולו הוראות סעיף 16(2), בשינויים המחויבים". נוסף על זה, בבקשת מעצר ראשונית צו מעצר יכול להינתן בהיעדרו של העצור ובדלתיים סגורות (סעיף 12 לחוק המעצרים).

בדיון משקפת את כבוד האדם של העצור ומכוננת את הלגיטימיות של ההליך.¹³ תפיסה זו מהודדת בדבריו של המשנה לנשיאה ריבלין בעניין פלוני: "ההליך המשפטי אינו עוסק בפרטים-נעלמים אלא בפרטים-נוכחים. ברגיל, ראוי כי הנאשם יחווה בחושיו את ההליך המשפטי. ראוי כי בית-המשפט יראה לנגד עיניו את הפרט נשוא המשפט".¹⁴ הפסיקה עמדה גם על כך שזכות הנוכחות אינה זכותו של הפרט בלבד, אלא היא מבטאת אף "אינטרס ציבורי כללי שעניינו בכך שמערכת המשפט הפלילי תחרוך את גורלו של אדם במסגרת הליך הוגן שבו ניתנה לו ההזדמנות המלאה להציג את הגנתו" וכן היא "מסייעת להבטיח את הדיוק ואת האפקטיביות של הליך בירור האמת".¹⁵ לפיכך הקפדה על זכות הנוכחות קשורה גם בהבטחת אמון הציבור בתקינות ההליך ובטוהר פעולתן של מערכות המשפט ואכיפת החוק, וכן בטיוב חקר האמת בהליך הפלילי.

כפי שצינו בפתח הדברים, מוקד הדיון בזכות לנוכחות הוא היותה אמצעי להבטחת הליך הוגן. זוהי גם התפיסה המרכזית שהשתרשה בפסיקה, אשר רואה בה חלק מאגד הזכויות המאפשרות "להבטיח פרוצדורה הוגנת וערובות דיוניות הולמות להגנתו של ההליך הפלילי".¹⁶ הקשר בין נוכחותו הפיזית של העצור באולם לבין הבטחת הליך הוגן משתקף בשמה הלטיני של הדוקטרינה שהצמיחה חובה זו – הביאס קורפוס (habeas corpus), שמשמעו "הביאו את הגוף".¹⁷ בבסיס הדוקטרינה גלומה התפיסה כי בית משפט שדן בשאלת חירותו של אדם צריך לראותו באופן בלתי אמצעי ולשמע את דברו בטרם יכריע בדבר חוקיות מעצרו.

מכאן ברור כי הזכות לנוכחות מתקשרת לתאוריות של צדק תהליכי (procedural justice) במובן זה שנוכחותו של העצור מסייעת להבטיח את הוגנות ההליך, וחשוב לא פחות – את תפיסת ההליך כהוגן – באמצעות מתן אפשרות לעצור להתרשם ישירות מאיכות ההליך וההחלטה בעניינו, כשניתנת לו אפשרות להשפיע על שניהם. אכן, מחקרים אמפיריים רבים מצאו כי אנשים שבאים במגע עם רשויות האכיפה והמשפט מעריכים את הוגנות ההליך שבו השתתפו בעיקר על פי האופן שבו התייחסו אליהם גורמי הסמכות במהלכו (ולאו דווקא על פי תוצאותיו של ההליך).¹⁸ הזכות לנוכחות בהליך המעצר, על שני

¹³ בועז סנג'רו גורס כי אפילו אם קיום דיוני מעצר בהיוועדות חזותית צפוי להוביל לחיסכון ניכר בעלויות, אין הדבר מוסרי, ולכן אין לאפשרו. בועז סנג'רו "לא להארכת מעצר בוידאו" ישראל היום (15.5.20) <https://tinyurl.com/msrbf5u>.

¹⁴ עניין פלוני, לעיל ה"ש 10, בעמ' 21.

¹⁵ עניין פלוני, לעיל ה"ש 10, בעמ' 20. ראו גם ע"פ 1632/95 משולם נ' מדינת ישראל, פ"ד מט(5) 534, 547 (1996).

¹⁶ ע"פ 5121/98 טורי רפאל יששכרוב נ' התובע הצבאי, פ"ד סא(1) 61, 79. בעניין פלוני קבע בית המשפט העליון מפי המשנה לנשיאה ריבלין כי דברים אלו נכונים גם לעניין נוכחותו של עצור בדיון המעצר בעניינו (שם, בעמ' 21).

¹⁷ מכוח דוקטרינת הביאס קורפוס בית המשפט מוסמך להורות לרשויות להביא לפניו אדם שכלוא בידיהן כדי לברר אם מעצרו חוקי ולשחררו אם אין אלה פני הדברים.

¹⁸ Tom R. Tyler, *What Is Procedural Justice?: Criteria Used by Citizens to Assess the Fairness of Legal Procedures*, 22 LAW & SOC. REV. 103 (1988); E. Allan Lind et al., *In the Eye of the Beholder: Tort Litigants' Evaluations of Their Experiences in the Civil Justice System*, 24 LAW & SOC. REV. 953 (1990); TOM R. TYLER & YUEN J. HUO, TRUST

אדניה, קשורה בבירור לשני רכיבי הצדק התהליכי. נוכחות העצור מעניקה לו הזדמנות להשפיע על איכות תהליך קבלת ההחלטה ועל תוכן ההחלטה בעניינו בכך שהיא מאפשרת לו להתייעץ עם סנגורו במהלך הדיון כדי שעמדתו תוצג בצורה מיטבית, כמו גם לתקשר באופן בלתי אמצעי עם השופטת שמחליטה בעניינו. זכות הנוכחות משפיעה גם על איכות הטיפול, שכן היא מאפשרת לעצור להתמצא בהליך ולהבינו טוב יותר וכן לקבל הסברים עליו במישרין מהשופטת או בתיווך של סנגורו. הזכות לייצוג מסייעת להגשים את תכליתיה של זכות הנוכחות בכך שהסנגור מתווך עבור העצור את המתרחש בבית המשפט באופן שמספר את יכולתו להבין את הדיון, וכן בכך שהסנגור, בשמשו פה לעצור, מספר את יכולתו של העצור להשפיע על ההליך ועל ההחלטה שתקבל השופטת.

על כל אלה יש להוסיף כי נמצא שחויית הצדק הפרוצדורלי בהליך חשובה גם משום שהיא משפיעה על תפיסתם של משתתפי ההליך את הלגיטימיות שלו ועל האמון שהציבור רוחש למערכת אכיפת החוק ולמערכת המשפט.¹⁹ עוד נמצא כי היא משפיעה על שביעות רצונם מההליך (בלא תלות בתוצאה המהותית שלו)²⁰ ועל הציות שלהם להחלטה (זאת, במידה רבה יותר מאשר התוצאה המהותית של ההליך).²¹

את נוכחותו של העצור בדיון המעצר חשוב לשקול גם על רקע היותו שער הכניסה להליך הפלילי בשלב מוקדם שבו חלה על העצור חזקת החפות. מלבד חויית הצדק הפרוצדורלי בהליך, להחלטת המעצר עשויות להיות השלכות הרות גורל גם על תוצאות ההליך, אשר משתרעות מעבר להגבלה הזמנית של חירותו. כפי שמציין אורן גזל-איל: "הליכים המתנהלים נגד נאשמים עצורים שונים בתכלית מאלו המתנהלים נגד נאשמים משוחררים; לנאשם העצור עד תום ההליכים אינטרס ישיר בסיום מהיר של ההליך גם במחיר ויתור על זכותו להתגונן מפני האשמות נגדו."²² סקירה מקיפה של הספרות בנושא שערך גזל-איל מורה גם כי עצורים נוטים להודות באשמה בשיעורים גבוהים יותר, עונשם של עצורים עד תום ההליכים נוטה להיות חמור מעונשם של נאשמים שביצעו עבירות דומות אך הצליחו להציג חלופת מעצר ראויה, וככלל, לאחרונים יש אפשרויות רבות יותר לגבש עם עורכי דינם את הגנתם.²³ בהמשך לכך מחקר שנערך לאחרונה בארצות הברית מצא כי נוסף על זה שמעצר עד תום ההליכים מגדיל את סיכויי ההרשעה של הנאשם

IN THE LAW: ENCOURAGING PUBLIC COOPERATION WITH THE POLICE AND COURTS
(2002).

¹⁹ Tom R. Tyler, *Governing and Diversity: The Effect of Fair Decisionmaking Procedures on the Legitimacy of Government* 28(4) LAW & SOC. REV. 809 (1994);

Tyler, לעיל ה"ש 18, בעמ' 104.

²⁰ Tyler, לעיל ה"ש 18, בעמ' 104.

²¹ Rebecca Hollander-Blumoff & Tom R. Tyler, ;55 בעמ' Tyler & Huo, לעיל ה"ש 18 בעמ' 55; *Procedural Justice in Negotiation: Procedural Fairness, Outcome Acceptance, and Integrative Potential*, 33(2) LAW & SOC. INQUIRY 473 (2008)

²² אורן גזל-איל "התפתחויות במשפט הפלילי הדיוני והמהותי – 2012-2014" **דין ודברים** ט 517, 521 (תשע"ו).

²³ שם, בעמ' 521-522, וראו המקורות המאזכרים שם בהערה 14.

(במיוחד בדרך של הודאה באשמה במסגרת הסדרי טיעון), הוא גם משפיע עליו לרעה באופנים שחורגים מגבולות ההליך הפלילי.²⁴ ככלל, בימי שגרה הליכי מעצר מתקיימים פנים אל פנים, באולם בית המשפט, בנוכחות השופטת, העצור, הסגור, הטוען המשטרתי / התובעת ולעיתים גם בנוכחות הציבור. זאת, בשל התפיסה כי מתכונת זו מבטיחה הליך הוגן ואת אמון הציבור בהליך, באפשרה לבית המשפט להתרשם באופן בלתי אמצעי מהעצור ולשמוע ולשקול את טענות התביעה והסנגוריה (כאשר העצור וסנגורו יכולים להתייעץ ביניהם בפרטיות לצורך גיבוש הגרסה שהם מציגים לפני בית המשפט) כדי לוודא שהמעצר נעשה לפי העילות ולפי התנאים המפורשים בחוק, וכי לא ניתן להשיג את מטרותיו באמצעים אחרים שפגיעתם בחירותו פחותה (שחוררו אגב קביעת ערובה ותנאי ערובה).

כעת, משהוחל בקיום דיוני מעצר בהיוועדות חזותית, עולה השאלה אם ניתן להגשים את תכליות נוכחותו של העצור בהליך המעצר גם במתכונת זו. הסביבה הטכנולוגית מייצרת הזדמנות לחשוב מחדש על תוכנה ומשמעותה של זכות הנוכחות, במנותק מהקישור האינטואטיבי שנעשה עד כה בין נוכחות פיזית באולם בית המשפט לבין מימוש זכות הנוכחות. דיון זה רלוונטי גם לדיוני מעצר פרונטליים, משום שגם בהם יכולתו של העצור להשתתף בהליך עלולה להיות מוגבלת. חסמים דוגמת שפה, יכולת להבין את הז'רגון המשפטי ואת כללי ההליך, חוסר תקשורת עם סגור ותחושת זרות ומוחלשות עלולים לרוקן מתוכן את זכות הנוכחות, גם כשהעצור נמצא במרחב הפיזי. לשיטתנו, השאלה הרלוונטית היא כיצד מוגשמות תכליות זכות הנוכחות, ואמת המידה הרלוונטית היא אם לעצור ניתנה הזדמנות ממשית להשתתף בהליך (בין שהדיון מתקיים במרחב פיזי ובין שהוא מתקיים במרחב מקוון). מכאן מתעוררת השאלה אם ניתן להיעזר בכלים טכנולוגיים כדי להגשים את תכליות זכות הנוכחות באופן מיטבי, במיוחד בכל הנוגע לנטרול החסרונות שמיוחסים לנוכחות פיזית של העצור בדיון, במתכונת המקובלת כיום.²⁵ במובן זה, הדיון בחלופות טכנולוגיות מספק הזדמנות לדמיין מחדש את הליך המעצר.

2. דיוני מעצר בהיוועדות חזותית: יתרונות וחסרונות והניסיון שנצבר בישראל

(א) יתרונות וחסרונות בקיום דיוני מעצר בהיוועדות חזותית

התפתחות האמצעים הטכנולוגיים המאפשרים תקשורת אודיו-ויזואלית מרחוק הובילה מערכות משפט ברחבי העולם, לרבות זו הישראלית, להתחבט בשאלה אם ניתן להגשים את

²⁴ ראו: Will Dobbie, Jacob Goldin & Crystal S. Yang, *The Effects of Pretrial Detention on Conviction, Future Crime, and Employment: Evidence from Randomly Assigned Judges* 108(2) AM. ECON. REV. 201 (2018) (עם ההשפעות הנוספות מונים החוקרים את הפחתת סיכוייו של הנאשם לקבל קצבאות ותשלומים ממשלתיים שונים). ראו גם: Claire Chevrier, *Why Individuals Who Are Held Pretrial Have Worse Case Outcomes How Our Reliance on Cash Bail Degrades Our Criminal Legal System* in: Christine S. Scott-Hayward, Jennifer E. Copp & Stephen Demuth (eds.) HANDBOOK ON PRETRIAL JUSTICE CH. 4 (2021) (ניתוח המנגנונים שבגינם היותם של חשודים ונאשמים במעצר משפיע לרעה על תוצאות ההליך הפלילי העיקרי בעניינם, ובהם רגישותם המוגברת ללחצים לסיים את ההליך בהסדר טיעון, קושי בבניית הגנתם כשהם נתונים במעצר והטיות שמשפיעות על גזרי הדין בעניינם).

²⁵ ראו הדיון בצמוד לה"ש 40 ו-41 הלך.

תכליות הליך המעצר כאשר העצור נוכח בדיון בהיוועדות חזותית. חשש מרכזי הוא שניהול הליכי משפט מרחוק משפיע על ההתנהגות ועל התפיסות של כל המעורבים בהליך, במגוון רחב של אופנים.²⁶ למשל: בשל העובדה שתקשורת מרחוק מאופיינת במידה פחותה של קשר עין ושל מחוות לא מילוליות (כמו שפת גוף והבעות פנים), נטען כי היוועדות חזותית משפיעה לרעה על יכולתם של שופטים להבחין באותות האמת של הדוברים ועלולה לייצר הטיות שיפוטיות,²⁷ בין היתר בנוגע לקביעת האמינות, הכנות והמצב הרגשי של מי שמשתתף בהליך מרחוק.²⁸ קושי בין-אישי זה קשור בתחושה שדיון מרחוק מאופיין במידה פחותה של אמפתיה ואנושיות²⁹ ובחשש כי הריחוק שנוצר עלול להקל על שופטים את ההחלטה לשלול חירות והם יחמירו יותר עם חשודים/נאשמים.³⁰ בועז סנג'רו מבטא חשש זה באומרו כי "ההיוועדות החזותית עוקרת את הרגש והופכת את המעצר להחלטה קלת ערך".³¹

מנקודת מבטם של העצורים נטען כי מיקומם במהלך הדיון בבית המעצר, הרחק מהמרחב הפיזי של בית המשפט, משפיע לרעה על חוויית ההליך שלהם, הן משום שהוא מנכיח את אסתטיקת בית המעצר במקום את המכובדות של בית המשפט, הן משום שהוא מונע מהם לחוות את ההליך בכל חושיהם ובכך גורע מיכולתם להשתתף בו באופן אקספרסיבי.³² עוד נטען כי דיונים בהיוועדות חזותית פוגעים בתפיסת המשתתפים את מכובדות ההליך, בסמכות השיפוטית של השופטת היושבת בדיון, ביכולתה של השופטת לנהל את הדיון באופן אפקטיבי והוגן, כמו גם בלגיטימיות המוסדית של בית המשפט ככלל.³³ סוגיות אלו קשורות בפגיעה הפוטנציאלית של הליכים מרחוק בתחושתם של

²⁶ להרחבה, ראו: Ayelet Sela, *Streamlining Justice: How Online Courts Can Resolve the Challenges of Pro Se Litigation*, 26 ; CORNELL J.L. & PUB. POL'Y 331, 343-344 (2016) Rabeea Assy, *Briggs' Online Court and the Need for a Paradigm Shift* 36(1) C.J.Q 70, 79 (2017).

²⁷ ראו למשל: Anne Bowen Poulin, *Criminal Justice and Videoconferencing Technology*; Frank M. Walsh & Edward M. Walsh, *The Remote Defendant*, 78 TUL. L. REV. 1089, 1108 (2004) M. Walsh, *Effective Processing or Assembly-Line Justice? The Use of Teleconferencing in Asylum Removal Hearings*, 22 GEO. IMMIGR. L.J. 259, 268-269 Frank M. Walsh & Edward M. Walsh, *Effective Processing or Assembly-Line Justice? The Use of Teleconferencing in Asylum Removal Hearings*, 22 GEO. IMMIGR. L. J. 259, 268-269 (2008).

²⁸ Jenia I. Turner, *Remote Criminal Justice* 53(2) TEXAS TECH. L. REV. 197, 204 (2021)

²⁹ Susan A. Bandes & Neil Feigenson, *Empathy and Remote Legal Proceedings* 51 SW. U. L. REV. (Forthcoming)

³⁰ Camille Gourdet et al. *Court Appearances in Criminal Proceedings Through Telepresence: Identifying Research and Practice Needs to Preserve Fairness While Leveraging New Technology* RAND CORPORATION 8 (2020) Turner ; <https://doi.org/10.7249/RR3222>, לעיל ה"ש 28, בעמ' 8.

³¹ סנג'רו, לעיל ה"ש 13.

³² Carolyn McKay, *Video Links from Prison: Court 'Appearance' within Carceral Space* 14(2) LAW, CULTURE AND THE HUMANITIES 242 (2015)

³³ Emma Rowden & Anne Wallace, *Remote Judging: The Impact of Video Links on the Image and the Role of the Judge*, 14 INT'L J. L. CONTEXT 504 (2018)

העצורים כי ניתן להם יומם בבית המשפט ובליכת חוויית הצדק הפרוצדורלי בהליך: יכולתם להשמיע את קולם, לספק מידע, לשתף ברגשות ולקבל הזדמנות להשפיע על ההחלטה בעניינם, כמו גם יכולתם לשמוע, לראות ולהבין את המתרחש בהליך.³⁴ כפי ששפירא, ברסלר-גונן והלל מציינים, דיוני מעצר בהיוועדות חזותית אינם ממצים את כל זכויותיו של העצור משום ש"השתתפותו של החשוד בדיון אינה רק בנוכחותו במקום אלא ביכולתו להבין את ההליך ואת כל המתרחש באולם, לרבות לחזות מקרוב בבית-המשפט מעיין בחומר חקירה".³⁵ לבסוף, חשש מרכזי הוא שדיון מעצר מרחוק יפגע מהותית ביכולתו של העצור להיוועץ בסנגורו באופן אפקטיבי וחסוי לפני הדיון, במהלכו ואחריו,³⁶ בין היתר משום שהיוועדות חסויה מצריכה על פי רוב את עצירת הדיון באולם המשפט כדי לאפשר לעצור ולסנגורו להיוועץ טלפונית כשהם ממוקמים כל אחד מהם בחלל אחר.³⁷ לצד החששות, לדיונים מרחוק עשויות להיות גם השפעות חיוביות על הליכי מעצר. למעשה, יש הרואים בהליכי מעצר מקוונים הזדמנות להתגבר על חסרונות או כשלים של הליכי מעצר פרונטליים. למשל, מחקרים מעידים שהארכיטקטורה והעיצוב של אולם בית המשפט בהליכים פרונטליים עשויים לשלוח מסרים שונים למשתתפים בהליך,³⁸ וכי החלל הפיזי של בית המשפט וכן הריטואלים של ההליך המשפטי עשויים לגרום לניכור והזרה, ואף לפגוע בצדדים מוחלשים, ובהם חשודים ונאשמים, ולהשפילם.³⁹ כך, מחקרים ניסויים סיפקו תימוכין לכך שהושבה של העצור בתא העצורים באולם, בין תא בעיצוב מסורתי מאחורי דלפק עץ⁴⁰ (כנהוג בישראל), בין "כלוב זכוכית" מאובטח,⁴¹ מחלישה אצל מקבלי

Distributed Courts and Legitimacy: What do we Lose When we Lose the Courthouse? 14(2) LAW, CULTURE AND THE HUMANITIES 263 (2018)

Camille Gourdet et al., לעיל ה"ש 30, בעמ' 8, Sela, לעיל ה"ש 26, בעמ' 343-344.³⁴

רון שפירא, איתי ברסלר-גונן ואילנית הלל, **הליכי מעצר: מורה נבוכים** 129 (2021).³⁵

ראו למשל: Eric T. Bellone, *Private attorney-client communications and the effect of videoconferencing in the courtroom* 8(1) JOURNAL OF INTERNATIONAL COMMERCIAL

Poulin; LAW AND TECHNOLOGY 24 (2013), לעיל ה"ש 27, בעמ' 1129-1130.³⁶

Turner, לעיל ה"ש 28, בעמ' 208.³⁷

Keith Bybee, *Judging in Place: Architecture, Design, and the Operation of Courts* 37(4) LAW & SOCI. INQUIRY 1014 (2012); LINDA MULCAHY, LEGAL ARCHITECTURE: JUSTICE, DUE PROCESS AND THE PLACE OF LAW (2010); David Tait, *Rituals and Spaces in Innovative Courts*. 27(2) GRIFFITH L. REV. 233 (2018)³⁸

PAT CARLEN, MAGISTRATE JUSTICE (1976); LINDA MULCAHY & EMMA ROWDEN, THE DEMOCRATIC COURTHOUSE A MODERN HISTORY OF DESIGN, DUE PROCESS AND DIGNITY (2019); JUDITH RESNIK & DENNIS E. CURTIS, REPRESENTING JUSTICE: INVENTION, CONTROVERSY, AND RIGHTS IN CITY-STATES AND DEMOCRATIC

Mulcahy; COURTROOMS (2011), לעיל ה"ש 38.³⁹

Meredith Rossner et al. *The Dock on Trial: Courtroom Design and the Presumption of Innocence* 44 J. L. & SOC'Y 317 (2017) (בניסוי נמצא כי "מושבעי דמה" היו נכונים להרשיע נאשמים שישבו בתא עצורים מאחורי דלפק עץ באולם יותר משהיו נכונים להרשיע כאלה שישבו לצד עורך דינם).⁴⁰

David Tait, *Glass Cages in the Dock: Presenting the Defendant to the Jury* 86 CHICAGO-KENT L. REV. 467 (2011) (בניסוי נמצא כי "מושבעי דמה" היו נכונים להרשיע נאשמים שישבו בתא עצורים עשוי זכוכית יותר משהיו נכונים להרשיע כאלה שישבו לצד עורך דינם).⁴¹

החלטות את חזקת החפות שממנה צריכים ליהנות חשודים ונאשמים. התפיסה שלפיה הליכי מעצר מקוונים יכולים להשפיע לחיוב על הליכים אלה נשענת על טענות וראיות מסוימות ליכולת של ניהול הליכים מרחוק דווקא להפחית סוגים מסוימים של הטיות שיפוטיות,⁴² וכן לשפר את יכולתם של בעלי דין מוחלשים להתבטא בהליך ואף לתרום לתחושתם כי ההליך הוא הוגן.⁴³ נוסף על זה, התומכים בהליכים מקוונים שואבים מהניסיון שנצבר בניהול הליכי יישוב סכסוכים מרחוק, בין היתר לעניין התגברות על חסמים ועל סיכונים שקשורים באינטראקטייה מרחוק,⁴⁴ וגורסים כי ניתן לקבוע כללים פרוצדורליים לדיונים בהיוועדות חזותית אשר יבטיחו שמירה על הזכויות הדיוניות של העצורים.⁴⁵ מעל כל אלה מרחף מה שנתפס, לפחות בישראל, כיתרון מרכזי של הליכי מעצר מרחוק: הגברת הגישה לדיון המעצר לחשודים ולנאשמים המוחזקים במתקני כליאה, באמצעות ייתור הצורך להיטלטל מבית המעצר לבית המשפט בתנאים קשים. דוח שפרסם לאחרונה מבקר המדינה בנושא ציין שתנאי הגעתם של עצורים לבית המשפט הם כה ירודים עד כי הם כשלעצמם עשויים להניא עצורים מלממש את זכותם לנכוח בדיון:

...עולה תמונה של תנאים קשים ברכבי הליווי: העצורים הכבולים בידיהם וברגליהם אינם יכולים לזוז ולהתמתח; המושבים ברכבי הליווי שחלקם חדשים, הם צפופים, קשיחים ועשויים ברזל, שהשיבה עליו אינה נוחה והוא קר בימות החורף ולוהט בימי הקיץ; החלק שבו יושבים הכלואים אינו ממוזג דיו; העצורים קמים לפנות בוקר על מנת להגיע אל בית-המשפט. זמני ההמתנה בשלבי הליווי השונים ממושכים; הנסיעות נמשכות שעות רבות ואף ימים מספר. הסנגוריה ציינה בדוח שהליך הליווי יוצר לעיתים אפקט מצנן אצל העצורים, עד כי הם מעדיפים לוותר על זכותם להיות נוכחים בדיון המשפטי בעיניהם.⁴⁶

על כך יש להוסיף כי ברוב בתי המשפט ההמתנה לדיון המעצר, שעשויה להיות ממושכת, היא בתנאי צפיפות של פחות ממטר רבוע אחד לעצור.⁴⁷ על רקע זה דיונים בהיוועדות חזותית מקודמים כאמצעי אשר מתגבר על השפעתם השלילית של חסמי הגישה הקיימים כדי לשפר את נגישותם של הליכי מעצר. מבחינה מערכתית, דיונים מרחוק מאפשרים

42 Avital Mentovich, J.J. Prescott & Orna Rabinovich-Einy, *Are Litigation Outcome Disparities Inevitable? Courts, Technology, and the Future of Impartiality* 71(4) ALABAMA L. REV. 893 (2020) (המאמר מציג ראיות להפחתת הטיות על רקע אתני וגיל בהליכים מקוונים בכתב).

43 ראו: Sela, לעיל ה"ש 26.

44 Noam Ebner, *The Human Touch in ODR: Trust, Empathy and Social Intuition in Online Negotiation and Mediation*, in: ONLINE DISPUTE RESOLUTION: THEORY AND PRACTICE (2nd ed., Daniel Rainey, Ethan Katsh & Mohamad Abdel Wahab, eds., 2021).

45 Turner, לעיל ה"ש 28, בעמ' 10-11.

46 מבקר המדינה, דו"ח שנתי 70 – מעצרים פליליים בישראל: תנאי המעצר בשירות בתי הסוהר 1934 (5.2020) (ההדגשה הוספה).

47 שם, בעמ' 1896 ("התנאים בתאי ההמתנה שבבתי-המשפט – ב-12 מתוך 22 בתי-משפט, כולאים ממתנינים לדיונים בצפיפות של פחות ממ"ר אחד לעצור. המצב חמור בעיקר בבית-משפט השלום בירושלים ובבתי-המשפט בתל אביב").

להפחית את העלויות הגבוהות שכרוכות בהובלה פיזית של חשודים ונאשמים לדיון,⁴⁸ והדבר יכול לפנות משאבים להטבת תנאי ההסעה וההמתנה לדיוני מעצר שמוסיפים להתקיים בבית המשפט. נוסף על זה, דיונים בהיוועדות חזותית מאפשרים התנהלות יעילה יותר מבחינת זמני ההמתנה לדיון של החשודים/הנאשמים. דברים אלה משקפים את המתח שעשוי להתקיים אגב אימוץ אמצעים טכנולוגיים, בין שיפור הגישה לצדק לבין הבטחת הליך הוגן וצדק פרוצדורלי.

(ב) ההיסטוריה של דיוני מעצר בהיוועדות חזותית בישראל

בישראל העיסוק הרשמי באפשרות לקיים דיוני מעצר בהיוועדות חזותית החל בשנת 2004, עם הקמתה של ועדת היגוי בנושא שכללה נציגים של משרדי ממשלה שונים.⁴⁹ כעבור שנה הונחה על שולחן הכנסת הצעת חוק ממשלתית שביקשה לעגן הוראת שעה בחוק המעצרים שתאפשר לבית המשפט לקיים דיון בהיוועדות חזותית בבקשות להארכת מעצר או לשחרור בערובה של חשוד בגיר שטרם הוגש נגדו כתב אישום, בתנאי שהחשוד הסכים לדבר לאחר שהתייעץ עם סנגורו.⁵⁰ ההסדר נחקק לבסוף לראשונה כהסדר ניסיוני במסגרת תיקון לחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – מעצרים) (היוועדות חזותית—הוראת שעה), התשס"ז–2007. לשכת עורכי הדין התנגדה לחקיקה בטענה שההסדר אינו חוקתי בשל הפגיעה בזכויות חשודים ונאשמים, בזכות להליך הוגן ובאינטרס הציבורי ככלל. בג"ץ דחה את עתירתה לביטול ההסדר, כששיקולים עיקריים בהחלטתו היו היותו של ההסדר ניסיוני, הישענות על הסכמת החשוד לדבר (לאחר שנועץ בסנגורו) וההנחה שזכויותו הדיוניות של החשוד יובטחו.⁵¹ גם הסנגוריה הציבורית התנגדה הסדר הניסיוני וביקרה את משטרת ישראל, את שירות בתי הסוהר ואת הנהלת בתי המשפט בכל הקשור להתנהלותן במסגרתו.⁵² חרף ההתנגדויות, ואף שההסדר נחקק כהוראת שעה למשך שנה אחת, האריכה הכנסת את תקופת הניסיון כמה פעמים לתקופות של שנה או פחות,⁵³ עד שלבסוף בוטלה החקיקה בשנת 2011.⁵⁴

תקופת ההסדר הניסיוני לוותה במחקר חיצוני שנועד לבחון אם ההסדר יכול לשמש תחליף ראוי לנוכחות הפיזית של העצור. נתוני המחקר נאספו בשנים 2007–2010 באמצעות תצפיות בדיוני מעצר ימים מקוונים ופרונטליים, ראיונות עם עצורים, שופטים וסנגורים שהשתתפו בדיונים וכן ניתוח מידע מנהלי שנאסף ממזכירות בית המשפט. עורכי המחקר דיווחו כי תוצאות דיוני מעצר שהתקיימו בהיוועדות חזותית לא היו שונות מתוצאות דיונים

⁴⁸ שם, בעמ' 1946.

⁴⁹ ראו: מותגים מחקר הערכה למערכת היוועדות חזותית – דו"ח סופי 20 (2010) (להלן: מחקר מותגים).

⁵⁰ הצעת חוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – מעצרים) (היוועדות חזותית הוראות שעה), התשס"ה–2005. ראו גם דברי ההסבר להצעת חוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – מעצרים) (היוועדות חזותית הוראות שעה), התשס"ה–2005, ה"ח 194, 1088.

⁵¹ בג"ץ 1548/07 לשכת עורכי הדין בישראל נ' השר לבטחון פנים (נבו, 14.7.2008).

⁵² ראו מכתב הערות הסנגוריה הציבורית, להלן ה"ש 89.

⁵³ בשנת 2008 הוארך ההסדר לשנה נוספת (ראו פרוטוקול ישיבה מסעיף 266 של הכנסת ה-17, 17, 123 (30.7.2008)), בשנת 2009 הוא הוארך שוב למשך שנה (ראו פרוטוקול ישיבה מסעיף 56 של הכנסת ה-18, 103 (12.10.2009)) ובשנת 2010 הוא הוארך בפעם האחרונה למשך שמונה חודשים (ראו פרוטוקול ישיבה מסעיף 159 של הכנסת ה-18, 79 (21.7.2010)).

⁵⁴ מחקר מותגים, לעיל ה"ש 49, בעמ' 6.

שנערכו פרונטלית.⁵⁵ עוד הם מצאו כי שיעורם של עצורים שקיימו דיון בהיוועדות חזותית שדיווחו כי יכלו לומר את דברם לשופט היה גבוה (71%) מזה של עצורים שהופיעו לדיונים פיזיים (32%), וכן כי בדיונים שהתקיימו בהיוועדות חזותית תדירות התקשורת בין העצור לסנגור ובין העצור לשופט הייתה גבוהה מזו שבדיונים פרונטליים. נוסף על זה, לפי מחקר זה, שביעות הרצון מההליך שהביעו עצורים שהשתתפו בדיונים בהיוועדות חזותית הייתה גדולה מזו שהביעו אלה שהשתתפו בהם פרונטלית.⁵⁶ על בסיס ממצאים אלה ואחרים הסיקו עורכי המחקר כי זכויותיהם של חשודים שהשתתפו בדיוני מעצר ימים בהיוועדות חזותית לא נפגעו כלל לעומת אלה שקיימו את הדיון פרונטלית, ולעיתים אף נשמרו יותר. בבחינת ממצאים אלה יש לזכור כי ההסדר הניסיוני התבסס על ניהול דיוני מעצר ימים מרחוק בהסכמה בלבד, וכי שיעורם של אלה היה נמוך ביותר (6.2% מכלל דיוני מעצר הימים בתקופת הניסוי);⁵⁷ כי כל העצורים בהליך מרחוק היו מיוצגים, לעומת 6.3% מהעצורים בהליכים פרונטליים שלא היו מיוצגים; כי בניגוד להליכים פרונטליים, הליכים מקוונים חייבו כנראה התייעצות מקדימה לפני הדיון בין החשוד לסנגור.⁵⁸ בשל כל אלה קיים חשש להטיה מובנית לטובת הליכים מקוונים בממצאי המחקר שבחן את ההסדר הניסיוני.

בסופו של דבר, חרף מסקנות המחקר המלווה, תוקף החוק לא הוארך, ובפועל פסק השימוש בהיוועדות חזותית בדיוני מעצר. בהמשך מינה שר המשפטים ועדה בראשות עורכת הדין רחל גוטליב, אשר המליצה לקיים דיונים בהיוועדות חזותית בהליכי מעצר ימים ומעצר עד תום ההליכים גם יחד. הוועדה המליצה כי דיונים מרחוק יהיו ברירת המחל, ללא צורך בהסכמת העצור, למעט בדיון מעצר ראשון, בהקראת כתב אישום ובדיון הראשוני לפני השופט הדין בתיק, שבהם תידרש נוכחותו הפיזית של העצור בהליך (אלא אם הסכים להשתתף בדיון בהיוועדות חזותית, בהסכמת בא כוחו).⁵⁹ בשנים 2015–2017 נכשלו הניסיונות לעגן בחקיקה את מסקנות ועדת גוטליב, בשל התנגדותן הנחרצת של הנהלת בתי המשפט, לשכת עורכי הדין והסנגוריה הציבורית,⁶⁰ וחרף עמדתו של משרד האוצר כי דיונים במתכונת של היוועדות חזותית יתרמו לרווחת העצור וישאו תועלת כלכלית למערכת אכיפת החוק.⁶¹ אחרי שנות מחלוקת רבות התקיים, בשנת 2018, דיון מחודש בנושא בהשתתפות נציגים מכלל הגופים הרלוונטיים, ובהם הנהלת בתי המשפט, הסנגוריה הציבורית, משרד האוצר, שירות בתי הסוהר וגורמים אחרים. אף שהדיון נחתם בהסכמה לביצוע שינויים, בפועל הדבר לא הבשיל לכדי חקיקה.⁶²

אם כן, ערב פרוץ המגפה לא התקיימו דיונים בהליכי מעצר בישראל באמצעות היוועדות חזותית או קולית. לפיכך עם פרוץ המגפה נעשו פריסת התשתיות הטכנולוגיות

⁵⁵ שם, בעמ' 7. זאת, לאחר שהביאו בחשבון פרמטרים שונים הכוללים את בקשת המשטרה (הארכת מעצר, חלופת מעצר או שחרור בערובה), את משך הדיון, את מספר הדיון באותו תיק, את מספר העצורים בדיון ואת סוג הייצוג.

⁵⁶ שם, בעמ' 7.

⁵⁷ שם, בעמ' 8.

⁵⁸ שם, בעמ' 9.

⁵⁹ ראו: דוח מבקר המדינה 70ב – מעצרים פלילים בישראל, בעמ' 1889.

⁶⁰ שם, בעמ' 1890.

⁶¹ שם, בעמ' 1891.

⁶² שם.

וקביעת הכללים בנוגע לניהול דיונים בהליכי מעצר מרחוק אד הוק במענה ישיר למגבלותיה, ללא תהליך סדור של גיבוש מדיניות והטמעת שינויים. התנהלות זו מובחנת מזו של מערכות משפט שבהן קיום דיונים בהיוועדות חזותית אינו תופעה חדשה או כזו שהוגבלה לימי הקורונה. כך למשל, יש מערכות משפט שעוד לפני פרוץ המגפה השתמשו במערכות וידאו בתקשורת סגורה (Audio Visual Link – AVL)⁶³ או שקיימו דיוני בית משפט במקוונים באמצעות תוכנות היוועדות חזותית בהליכים שונים.⁶⁴ כך או כך, בכל העולם המעבר לדיונים מרחוק בזמן מגפת הקורונה סימן נקודת מפנה בנוגע להליכים מרחוק, בין שהביא לשימוש בהם לראשונה, ובין שהגדיל במידה ניכרת את היקפם.⁶⁵ בתי המשפט במדינת טקסס למשל, שהיו מהראשונים להתיר קיום דיונים בהיוועדות חזותית במהלך משבר הקורונה,⁶⁶ ועם התמשכות המגפה אף התנסו בקיום הליך פלילי מלא מול חבר מושבעים,⁶⁷ קיימו יותר ממיליון דיונים מרחוק.⁶⁸

ב. אסדרתם של דיוני מעצר בהיוועדות חזותית בתקופת הקורונה

1. חקיקה בדבר קיום דיוני מעצר בהיוועדות חזותית בתקופת הקורונה

ההסדרים החוקיים בנוגע לקיום דיוני מעצר בהיוועדות חזותית בתקופת הקורונה נקבעו תחילה במסגרת תקנות שעת החירום שהתקינה הממשלה כדי לצמצם את שהיית אזרחי

⁶³ למעשה, בתי משפט במדינות שונות משתמשים במערכות וידאו בתקשורת סגורה (– Audio Visual Link AVL), לרבות בהליכי מעצר, זה יותר מארבעה עשורים. ראו הסקירות המובאות אצל: Sela, לעיל ה"ש 26, בעמ' 342–343; Turner, לעיל ה"ש 28, בעמ' 201–203.

⁶⁴ ראו איילת סלע וסיגל רסלר-זכאי "בית-המשפט 2.0: הצעה למיסוד הליכים שיפוטיים מקוונים בישראל" מחקרי משפט לג(3) 787 (2022). להבחנה בין סוגים שונים של הליכים מרחוק, ראו ההסבר לעיל ה"ש 7.

⁶⁵ רבינוביץ'-עיני ומנטוביץ' עומדות על כך שבמדינות שבהן הייתה פרוסה זה מכבר תשתית טכנולוגית מתאימה לקיום דיונים וירטואליים (דוגמת אוסטרליה, אנגליה, קזחסטן ואוסטריה), המעבר לניהול דיונים מרחוק בזמן משבר הקורונה היה קל יחסית, ולעיתים אף לא הצריך שינויים חקיקתיים. לעומת זאת במדינות שבהן המצב המשפטי הנוהג לא אפשר שימוש נרחב בהיוועדות חזותית, ובתי המשפט נעדרו תשתית טכנולוגית קיימת, היה השינוי איטי וסבוך, ובמקרים מסוימים אף בלתי אפשרי. לסקירתן את המעבר לניהול הליכים מרחוק במדינות שונות בזמן מגפת הקורונה, ראו ארנה רבינוביץ'-עיני ואביטל מנטוביץ', "דיונים משפטיים בימי קורונה" משפט וממשל כ"ד(1) 283, 291 – 292 (2022).

⁶⁶ השימוש בהיוועדות חזותית הותר בטקסס מיום 13.3.2020, ראו First Emergency Order Regarding the COVID-19 State of Disaster, Supreme Court Misc. Docket No. 20-9042 & Court of Criminal Appeals Misc. Docket No. 20-007 (Mar. 13, 2020), at 1–2 <https://www.publicjustice.net/wp-content/uploads/2020/03/Texas-Supreme-Court-First-Emergency-Order-re-Covid-19-Issued-March-13-2020.pdf>

⁶⁷ Justin Jouvenal, *Justice by Zoom: Frozen Video, a Cat—and Finally a Verdict*, WASH. POST (Aug. 12, 2020), <https://tinyurl.com/57zkt5m>

⁶⁸ Eric Scigliano, *Zoom Court is Changing How Justice Is Served* THE ATLANTIC (May 2021), <https://tinyurl.com/34c3tydj> ראו גם Turner, לעיל ה"ש 28, בעמ' 230–233. גם במדינות אחרות בארצות הברית, דוגמת פלורידה, ניו ג'רזי ומישיגן, התקיים מספר רב של הליכים (ראו הסקירה אצל רבינוביץ'-עיני ומנטוביץ', לעיל ה"ש 65, בעמ' 291).

המדינה במרחב הציבורי ולמנוע התקהלויות.⁶⁹ התקנות הסדירו את השתתפותם של עצירים ואסירים בדיוני מעצר בהיוועדות חזותית,⁷⁰ מתוך כוונה לאזן בין זכותם של עצירים ואסירים לנכוח בהליכים פליליים שבהם נדונה חירותם לבין צורכי בריאות הציבור, בשים לב לפגיעותם המוגברת בשל החזקתם בשטחי כליאה סגורים.⁷¹ למן יום 12.8.20 הוחלפו התקנות בחוק קיום דיונים בהיוועדות חזותית בהשתתפות עצורים, אסירים וכלואים בתקופת התפשטות נגיף הקורונה החדש (הוראת שעה), התש"ף–2020 (להלן: "החוק").⁷² החוק התיר את עריכתם של דיונים באמצעות היוועדות חזותית⁷³ במצבים שבהם המדינה נתונה בסגר מלא או בהגבלות חלקיות⁷⁴ וקבע הסדרים לשם כך. סעיף 3(א) לחוק קבע כי "בכל יום יובאו לבתי-המשפט מרב העצורים והאסירים שניתן להביא תוך יישום הוראות הדין והוראות משרד הבריאות" לפי מדרג העדיפויות שמפורט בסעיף 4 לחוק.⁷⁵ נקודת המוצא של החוק היא כי דיון מעצר ראשון יתקיים בנוכחות העצור בבית המשפט אלא אם ביקש העצור לקיים את הדיון בדרך של היוועדות חזותית.⁷⁶ עם זאת החוק התיר לבית המשפט לקיים דיוני מעצר בהיוועדות חזותית כשאין אפשרות לקיים את הדיון בנוכחות העצור לפי מדרג העדיפויות,⁷⁷ כשהעצור מצוי בבידוד,⁷⁸ או כשגורם מוסמך בשב"ס סבור שקיים חשש ממשי שהעצור נדבק בנגיף.⁷⁹

את ההחלטות בדבר העצורים שיובאו לבית המשפט בכל יום דיונים הוסמכו לקבל נשיאי בתי המשפט או סגניהם לפי מדרג שקבע המחוקק בסעיף 4 לחוק. מדרג זה הקנה עדיפות ראשונית לקיום דיון בנוכחותו הפיזית של עציר או אסיר במצבים שבהם נשמעת עדות, בייחוד בדיונים שבהם העצור שהה כבר זמן רב במעצר. לאחר מכן ניתנה עדיפות בסדר יורד: לדיון ראשון בבקשת מעצר; לדיון במעצר לאחר הגשת כתב אישום (מעצר עד

⁶⁹ דברי הסבר להצעת חוק קיום דיונים באמצעים טכנולוגיים (הוראת שעה – נגיף הקורונה החדש) (דיונים בבתי-משפט ובבתי דין בהשתתפות עצורים, אסירים וכלואים), התש"ף–2020.

⁷⁰ התקנות השונות עברו תיקונים ושינויים ללא הרף. ראו: תקנות שעת חירום (דיוני מעצרים), התש"ף–2020; תקנות שעת חירום (קיום דיונים פליליים באמצעים טכנולוגיים), התש"ף–2020 אשר שולבו, ביו היתר, כהוראות שעה בחוק סדר הדין הפלילי (סמכויות אכיפה – מעצרים), התשנ"ו–1996.

⁷¹ ראו דברי הסבר להצעת חוק קיום דיונים בהיוועדות חזותית בהשתתפות עצורים, אסירים וכלואים בתקופת התפשטות נגיף הקורונה החדש (הוראות שעה), התש"ף–2020, ה"ח 1308, 118–119; ס' 3(ג) לחוק קיום דיונים בהיוועדות חזותית בהשתתפות עצורים, אסירים וכלואים בתקופת התפשטות נגיף הקורונה החדש (הוראות שעה), התש"ף–2020. (להלן: חוק קיום דיונים בהיוועדות חזותית)

⁷² ס"ח תש"ף מס' 2839 מיום 12.8.2020, בעמ' 346.

⁷³ סעיף 1 לחוק קיום דיונים בהיוועדות חזותית מגדיר "היוועדות חזותית" כ"תקשורת בין כמה מוקדים המאפשרת העברת תמונה וקול בזמן אמת".

⁷⁴ ראו דברי הסבר להצעת חוק קיום דיונים בהיוועדות חזותית, לעיל ה"ש 71, בעמ' 120 לענין האבחנה בין מצב בו חלה ירידה בקצב התפשטות נגיף הקורונה, אך בשל מצב התחלואה עדיין מוטלות מגבלות שונות לעומת הגבלה מלאה בה קיימת התפרצות מחודשת, רחבת היקף של נגיף הקורונה במדינה או באזורים מסוימים ולכן עולה החשש להתפרצות בבתי הכלא.

⁷⁵ ס' 3(א) לחוק קיום דיונים בהיוועדות חזותית.

⁷⁶ שם, בס' 3(ב)(2).

⁷⁷ שם, בס' 3(ג).

⁷⁸ שם, בס' 3(ד)(1).

⁷⁹ שם, בס' 3(ד)(2).

תום ההליכים) שבעניינו הודיע הסנגור כי בכוונתו להעלות טיעונים מהותיים הנוגעים לדיות הראיות, לעילת המעצר, לחלופת המעצר או לביקורת שיפוטית על עצם צו המעצר; לדיון מעצר שאינו הדיון הראשון או לדיון במעצר לפני הגשת כתב אישום (מעצר ימים); לדיון הנוגע להקראת כתב האישום, דיון מקדמי, הכרעת דין או שמיעת טענות לעניין העונש או דיון העוסק בגזר הדין; לדיון במעצר עד תום ההליכים שבעניינו לא הודיע הסנגור כי בכוונתו להעלות טענות מהותיות; לדיון בהליך פלילי שאינו נמנה עם המקרים הקודמים; לדיון בעתירת אסיר; לדיון שעציר או אסיר הם צד לו ושאינם נמנים עם המקרים הקודמים.⁸⁰ עוד קבע הסעיף כי תינתן עדיפות לדיון פרונטלי בעניינו של עצור, אסיר או נפגע עבירה שהוא קטין או בעניינו של עצור או אסיר בעל מוגבלות ש"מקשה באופן ממשי על השתתפותו בדיון בדרך של היוועדות חזותית".⁸¹ החוק אפשר לסטות מסדר העדיפויות שנקבע בהוראת נשיא בית המשפט או סגנו.⁸²

אשר לאופן קיומו של דיון בהיוועדות חזותית, סעיף 5 לחוק קובע כי "הדיון יתקיים באופן שימוזער, ככל האפשר, את הפגיעה בעצור או באסיר ובאינטרס הציבורי, בשל כך שהדיון מתקיים שלא בנוכחותו".⁸³ באופן ספציפי הדיון אמור להתקיים "בדרך שתבטיח כי בעלי-הדין המשתתפים בדיון ובכלל זה העצור, האסיר, השופט או כל אדם אחר שנוכחותו נדרשת בדיון, ובדיון בהליך פלילי – גם הסנגור, השוטר או התובע ונפגע העבירה, ישמעו ויראו זה את זה במהלך הדיון, והכל בהתאם למכשיר הטכנולוגי שבאמצעותו יתקיים הדיון".⁸⁴ נוסף על זה נקבע כי על בית המשפט לוודא כי "תתאפשר שיחה חסויה בין העצור או האסיר לסנגורו ... בסמוך, לפני הדיון, במהלכו ומיד לאחריו, לשם ייעוץ משפטי בלבד ... באופן שיבטיח את סודיותה".⁸⁵ החוק מתייחס לאפשרות שתתעורר מניעה לא צפויה, טכנית או אחרת, לקיים דיון בהיוועדות חזותית, ומתיר במקרה שכזה לקיים את הדיון באמצעות שיחה טלפונית, כפוף להסכמת העצור באמצעות סנגורו.⁸⁶

ההכרה של המחוקק בפגיעה האפשרית בעצור בשל קיום הדיון בהיוועדות חזותית באה לידי ביטוי מובהק בשתי הוראות בחוק: האחת מורה לבית המשפט לשקול בהחלטתו גם את הפגיעה בעצור הנובעת מקיומו של הדיון שלא בנוכחותו;⁸⁷ השנייה מתירה לנשיא בית המשפט או לסגנו להביא עצור לדיון פרונטלי גם במצב שבו המדינה מצויה בסגר מלא, בנסיבות שבהן יש חשש שקיום דיון בהיוועדות חזותית יגרום לפגיעה ממשית בעצור ויש

⁸⁰ שם, בס' 4(א)-(9)-(1).

⁸¹ שם, בס' 4(ב).

⁸² שם, בס' 4(ג).

⁸³ שם, בס' 5(1).

⁸⁴ שם, בס' 5(2).

⁸⁵ שם, בס' 5(3).

⁸⁶ סעיף 9(א)(1) לחוק קיום דיונים בהיוועדות חזותית מתייחס למצב של כשל טכני. סעיף 9(א)(2) מתייחס למצב של בקשת מעצר שתוקפו עומד לפוג בנסיבות בהן אין אפשרות לקיים את הדיון באמצעי חזותי. עם זאת, הסעיף קובע כי אם "הוארך המעצר לפי הוראות פסקה זו וחדלו להתקיים הנסיבות שבשלהן לא ניתן לקיים את הדיון בדרך של היוועדות חזותית וטרם התקיימה תקופת המעצר, רשאי העצור לדרוש דיון חוזר שיתקיים בדרך של היוועדות חזותית".

⁸⁷ שם, בס' 7.

צורך שבית המשפט יתרשם ממנו פנים אל פנים.⁸⁸ נכון למועד כתיבת שורות אלה, תוקפו של החוק הוארך עד ליום 31.12.22.

2. התנגדויות וביקורות שליוו את הליכי החקיקה

ההוראות המאפשרות קיום דיוני מעצר בהיוועדות חזותית בתקופת הקורונה גררו התנגדויות מגופים שונים, ובהם הסנגוריה הציבורית, לשכת עורכי הדין והאגודה לזכויות האזרח בישראל. תגובותיהם הדהדו את ההתנגדויות הממוקדות להסדר הניסיוני, והוסיפו התייחסויות ייחודיות לתקופת המגפה. כך, הן הדגישו שוב את חשיבות הנוכחות הפיזית של העצור בהליך המעצר כדרך להבטחת זכויות היסוד שלו, האינטרס הציבורי בקיומו של הליך משפטי תקין והוגן, הפגיעה בזכות להיוועצות עם עורך דין,⁸⁹ זכות הגישה לערכאות והזכות לכבוד, כמו גם בעצמאות הרשות השופטת ובעקרון פומביות הדיון.⁹⁰ נוסף על זה, המבקרים תמכו את טענותיהם בניסיון שסנגורים צברו בשטח בתקופת החירום שהוביל לתחושות של תסכול וחוסר אונים המלווים בחשש לפגיעה ביכולתם לספק ללקוחותיהם ייצוג משפטי הולם. כך למשל סנגורים דיווחו על הקושי של עצורים ואסירים לראות את המשתתפים בדיון, לשמוע את מהלך הדיון ולהבין את דברי השופט ובאי כוח הצדדים. עוד הם הלינו שמבנה עמדות ההיוועדות החזותית במתקני שב"ס, העומס שמביא להאצת הדיונים והתנאים שבהם מתאפשרת תקשורת בין הסנגור ללקוח מקשים קיומה של תקשורת תקינה ביניהם ואינם מבטיחים את חסיון שיחותיהם, דבר אשר פוגע בקשר החיוני ביניהם. עוד עמדה הסנגוריה הציבורית על כך שהדיונים מלווים בתקלות טכניות שמסרבלות אותם וגוררות המתנה ממושכת בין דיונים. נוסף על זה נטען כי עצורים ואסירים רבים חשים "שקופים" ומנותקים מהשופט שצפוי להכריע בשאלת מעצרו, וכי בפועל הם הפכו ל"משתתפים נפקדים" במקום שיהיו הם שיעמדו במרכז הדיון.⁹¹ לצד הצעת מתווים שיאפשרו לדעתם קיום דיוני מעצר פרונטליים⁹² ביקשו הארגונים כי החוק יגדיר תנאי

⁸⁸ שם, בס' 9(ב).

⁸⁹ ראו מכתבה של הסנגוריה הציבורית לח"כ יעקב אשר, יו"ר ועדת החוקה, חוק ומשפט מיום 14.6.2020 "הערות הסנגוריה הציבורית להצעת חוק קיום דיונים באמצעים טכנולוגיים (הוראת שעה – נגיף הקורונה החדש) (דיונים בבתי משפט ובבתי דין בהשתתפות עצורים, אסירים וכלואים), התש"ף-2020" (להלן: הערות הסנגוריה הציבורית); מכתב דומה מאותו היום מטעם לשכת עורכי הדין בישראל, ועדת חקיקה (פלילי) "הצעת חוק קיום דיונים משפטיים באמצעים טכנולוגיים (הוראות שעה – נגיף הקורונה החדש) (דיונים בבתי משפט ובבתי דין בהשתתפות עצורים, אסירים וכלואים), התש"ף-2020 – נייר עמדה" (להלן: חוות-דעת של לשכת עורכי-הדין); "הצעת חוק קיום דיונים משפטיים באמצעים טכנולוגיים (הוראות שעה – נגיף הקורונה החדש) (דיונים בבתי משפט ובבתי דין בהשתתפות עצורים, אסירים וכלואים), התש"ף-2020", 3 (חוות דעת של האגודה לזכויות האזרח 22.6.2020) (להלן: חוות דעת האגודה לזכויות האזרח).

⁹⁰ חוות דעת האגודה לזכויות האזרח, לעיל ה"ש 89, בעמ' 1.

⁹¹ הערות הסנגוריה הציבורית, לעיל ה"ש 89; חוות דעת האגודה לזכויות האזרח, לעיל ה"ש 89.

⁹² בהצעות שנרשמו כתחליף לדיונים בהיוועדות חזותית היו אלה: לקיים דיונים פיזיים אגב שמירה על כללי הבריאות, למשל באמצעות הארכת שעות הפעילות של בית המשפט, הוספת כלי רכב להובלת העצורים והתאמת אולמות הדיונים הצמודים למתקני הכליאה לדרישות משרד הבריאות. ראו: "תזכיר חוק דיוני מעצרים באמצעים טכנולוגיים (הוראות שעה – נגיף הקורונה החדש), התש"ף-2020", 3 (חוות דעת של הסנגוריה הציבורית, 13.5.2020). (להלן: חוות-דעת הסנגוריה הציבורית); חוות דעת האגודה לזכויות

מינימום הכרחיים לקיום דיונים בהיוועדות חזותית שיבטיחו כי העצור יממש את הגנתו ויזכה לייצוג סביר. עם התנאים שנמנו בחוות הדעת שהגישו נכללו הבטחת שהותו של העצור במקום שקט ומבודד שבו יוכל לעקוב אחרי הדיון באופן מיטיבי; הבטחת רציפות בהאזנת העצור לדיון בהתחייבות להפסיק את הדיון כשהעצור מנוחק; הבטחת קשר רציף בין העצור לבין הסנגור בכל עת; איסור קיום דיון באמצעות טלפון בלבד.⁹³ האגודה לזכויות האזרח הדגישה גם את חשיבות התשתית הטכנולוגית לקיום הדיון וטענה כי יש להשתמש במסך במידות מינימום מסוימות ובשלוש מצלמות שאחת מהן מאפשרת צילום תקריב של המסמכים.⁹⁴

ג. מחקרים אמפיריים קודמים בדבר דיונים מקוונים בהליכי מעצר ובהליכים אחרים

כאמור, עוד לפני משבר הקורונה קיימו בתי משפט במדינות שונות דיונים בהליכי מעצר ובהליכים לשחרור בערבות (Bail) באמצעות מערכות AVL או היוועדות חזותית. מחקרים אמפיריים קודמים שבחנו את המאפיינים ואת ההשפעות של הליכי מעצר מרחוק התמקדו בבדיקת השפעתו של ניהול ההליך מרחוק על תוצאותיו. מחקרים אחדים ניתחו בכלים כמותיים הבדלים בתוצאות הליכי שחרור בערבות שנוהלו באמצעות AVL לעומת אלה שהתנהלו פנים אל פנים בבית המשפט, אולם התוצאות שהניבו אינן אחידות. מחקר משנת 2010 שנערך בבית משפט בעיר שיקגו בארצות הברית מצא כי בעקבות הפיכת דיונים באמצעות מערכת AVL לברירת המחל בהליכי שחרור בערבות גדלו סכומי הערבות ביותר מחמישים אחוזים.⁹⁵ לעומת זאת שני מחקרים שנערכו בשנת 2020 הצביעו על השפעה בכיוון אחר. האחד, שנערך באנגליה, מצא כי שיעור החלטות השחרור בערבות בבתי המשפט שנבחנו היה גבוה בדיונים שנערכו ב-AVL (39%) יותר מאשר בדיונים שנערכו פרונטלית (בין 16.7% ל-24.1%).⁹⁶ השני, שנערך בבית משפט באוסטרליה, לא מצא כל הבדל בסיכויי השחרור בערבות בין עצירים שהשתתפו בהליך באמצעות AVL לאלה שהשתתפו בו פנים אל פנים.⁹⁷

⁹³ האזרח, לעיל ה"ש 89, בעמ' 2 (לגישתה של האגודה לזכויות האזרח, אם לא ניתן לקיים את הדיון במתכונת פיזית, יש לדחותו אלא אם העצור מבקש מרצונו החופשי לקיים את הדיון בהיוועדות חזותית).
 "תזכיר חוק קיום דיונים באמצעים טכנולוגיים (הוראות שעה – נגיף הקורונה החדש) (דיונים בבתי-משפט ובבתי דין בהשתתפות עצורים, אסירים וכלואים), התש"ף-2020", 5-6, 10 (הערות הסגוריה הציבורית, לעיל ה"ש 89).

⁹⁴ חוות דעת האגודה לזכויות האזרח, לעיל ה"ש 89, בעמ' 4.

⁹⁵ Shari Seidman Diamond et al., *Efficiency and Cost: The Impact of Videoconferenced Hearings on Bail Decisions*, 100 J. CRIM. L. & CRIMINOLOGY 869 (2010)

⁹⁶ Nigel Fielding et al., *Video Enabled Justice Evaluation*. Sussex Police and Crime Commissioner and University of Surrey (2020). <https://www.sussex-pcc.gov.uk/media/4862/vej-final-report-ver-12.pdf>

⁹⁷ Min-Taec Kim, *Estimating the Impact of Audio-Visual Link on Being Granted Bail* CRIME AND JUSTICE BULLETIN NO. 235 Sydney: NSW Bureau of Crime Statistics and Research (2021) <https://tinyurl.com/yz3npej2>.

מחקרים אחרים השתמשו בראיונות, בסקרים ואף בתצפיות איכותניות בהליכים כדי לבחון השפעות נוספות של ניהול דיונים מרחוק, הן בהליכי מעצר ימים⁹⁸ הן בהליכי מעצר עד תום ההליכים.⁹⁹ במחקר שנערך באנגלייה נמצא כי דיונים מרחוק מובילים לחיסכון בעלויות שינוע עצירים, הפחתה בשיעור העצירים שאינם נוכחים בדיון וקיצור משך הזמן בין הגשת כתב האישום להבאתם לפני שופטת מעצרים. לצד אלה דיווח המחקר גם על תוצאות שליליות של ניהול ההליך מרחוק, ובראשן הפחתה בשיעור הייצוג של נאשמים והפרדה בין הנאשם לסנגור אשר הקשתה על התקשורת ביניהם.¹⁰⁰ אותו מחקר עמד גם על חששם של שופטים כי בהליך מרחוק נאשמים "אינם מתייחסים להליך ברצינות" לעומת הליכים פנים אל פנים.¹⁰¹ מחקרים כמותיים מבוססי תצפיות שהשוו דיוני מעצר שהתקיימו מרחוק לדיונים שהתקיימו פנים אל פנים אינם שכיחים. יש להניח כי אלה פני הדברים בשל העלות והמורכבות של עריכת תצפיות שיטתיות מרובות.¹⁰²

עם פרוץ משבר הקורונה והמעבר החד לקיום דיונים בהיוועדות חזותית, שאלת השפעתו של ניהול ההליכים מרחוק על חוויית ההשתתפות בהליך של בעלי הדין ושל עורכי הדין הפכה לשאלת מחקר מרכזית. עם זאת מחקרים אמפיריים של דיונים מרחוק בתקופת המגפה היו ברובם בעלי אופי גישושי-אקספלורטורי, לעיתים אף אנקדוטלי, בין היתר בשל פתאומיות השינוי והקושי המעשי לצפות בהליכים. כך למשל באנגלייה נערכו במהלך החודשים אפריל ומאי 2020 מחקרים בנוגע לחוויית ההשתתפות של עורכי דין ושל בעלי דין בהליכים שהתקיימו באמצעות היוועדות חזותית אגב שימוש בין היתר בשאלונים מקוונים אשר מולאו בעיקר בידי עורכי דין, ובמידה פחותה בידי בעלי דין ונאשמים,¹⁰³ לרבות כאלה שסובלים ממוגבלות שכלית או מקשיים בתחום בריאות הנפש.¹⁰⁴ במסגרת מחקרים אלה נערכו גם ראיונות עם שחקנים שונים בהליך ועם מומחי משפט,¹⁰⁵ ונותחו נתוני הליכים כדי לבחון את התפלגות סוג הדיונים שהתקיימו, הטכנולוגיה ששימשה במהלך הדיון והאופן שבו קוימה פומביות הדיון.¹⁰⁶ גם בארצות הברית נערכו מחקרים מבוססי שאלונים, דוגמת סקר של שופטים מדינתיים, שופטים פדרליים, תובעים וסנגורים

⁹⁸ ראו למשל Robin Davis et al., Research on Videoconferencing at Post-Arrest Release Hearings: Phase I Final Report, ICF International (2015) <https://tinyurl.com/yhwr9uza>

⁹⁹ Matthew Terry, Steve Johnson & Peter Thompson, VIRTUAL COURT PILOT OUTCOME EVALUATION, MINISTRY OF JUSTICE (2010) <https://tinyurl.com/2u3t8dxk>

¹⁰⁰ שם.

¹⁰¹ שם.

¹⁰² המחקר המלווה למחקר החלוץ הישראלי בשנים 1007–2011 בולט בהקשר זה, בהתבססו על כחמש מאות תצפיות, ראו **מחקר מותגים**, לעיל ה"ש 49, בעמ' 6. לסקירת ממצאי המחקר ראו פרק א.2.ii.

¹⁰³ Natalie Byrom & Abby Kendrick, The Impact of Covid-19 Measures on the Justice System (May 2020), <https://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/2020/06/CJC-System-Rapid-Review-Final-Report-f.pdf>

¹⁰⁴ Inclusive Justice: A System Designed for All – Interim Report: Video Hearings and Their Impact on Effective Participation, Equality and Human Rights Commission (April 2020) <https://tinyurl.com/38z9jst5>

¹⁰⁵ שם.

¹⁰⁶ Byrom & Kendrick, לעיל ה"ש 103.

במדינת טקסס, אשר בחן את חוויותיהם בניהול דיונים מרחוק לפני משבר הקורונה ואחריו.¹⁰⁷ מחקר מקיף נוסף כלל שאלון שעליו השיבו 240 סנגורים פלייליים וראיונות עומק עם שופטים, תובעים, סנגורים ועובדי הצוות המנהלי בבית המשפט בנוגע לניהול הליכים פלייליים מרחוק, ובהם גם הליכי מעצר.¹⁰⁸ מעניין כי כשני שלישים מהסנגורים האמריקנים שהשיבו לסקר דיווחו שהשתתפו בעיקר בהליכי מעצר מרחוק שבהם כלל המשתתפים התחברו לדיון בהיוועדות חזותית, ואילו רק 10% השיבו כי השתתפו בהליכי מעצר שבהם העצור היה המשתתף היחיד שהתחבר לדיון מרחוק.¹⁰⁹ בבתי משפט שבהם נוהלו הליכים בהיוועדות חזותית מלאה, כשכלל המשתתפים מתחברים להליך מרחוק, ופומביות הדיון קוימה באמצעות שידור הדיונים ברשת האינטרנט, ניתנה לחוקרים הזדמנות לתצפת על הליכים רבים בזמן קצר יחסית, גם בתנאי סגר.¹¹⁰ לא איתרנו פרסומים של מחקרים מבוססי תצפיות שיטתיות בהליכי מעצר ימים ומעצר עד תום ההליכים בתקופת הקורונה, במתווה שבו רק העצור מתחבר לדיון בהיוועדות חזותית.

ד. מתודולוגיה: תצפיות בהליכי מעצר מקוונים ופרונטליים

לצורך תיעוד הליכי המעצר במחקר זה פיתחנו טופס תצפית אגב התמקדות במשתנים אשר קשורים בהליך המקוון ובמשתנים שיכולים להעיד על "הזדמנות ממשית להשתתף בהליך", ובראשם יכולתו של העצור לראות ולשמוע את הדיון המתרחש באולם וכן לשוחח עם משתתפים אחרים בהליך, ובצידה – יכולתם של הנוכחים האחרים באולם לתקשר עם העצור באופן דומה. במהלך פיתוח טופס התצפית ביצענו, ועימנו שני עוזרי מחקר, תצפיות מקדימות באולמות המעצר בבית משפט השלום בתל אביב וניסינו ב"שטח" תצורות שונות של טופס התצפית. בסופו של תהליך גיבשנו טופס מובנה שבאמצעותו התבקשו התצפיתנים לתעד פרטים בנוגע להליך, לאופן קיום הדיון ולהתנהלות המשתתפים בהליך. חלקו הראשון של הטופס כולל שדות כגון מספר ההליך, סוג המעצר, תאריך הדיון, מספר האולם ופרטים דמוגרפיים בנוגע לעצור, לשופטת ולסנגוריה. בחלקו השני של הטופס ציינו התצפיתנים אם הדיון מתקיים באופן מקוון או פרונטלי ותיעדו פרטים שונים בנוגע להתנהלותו, בדגש על האינטראקציה של העצור עם נוכחים אחרים באולם. בדיונים שבהם נכח העצור באופן מקוון, תיעדו התצפיתנים היבטים ייחודיים להליכים אלה, דוגמת פרישת המצלמות באולם, הופעתם של המשתתפים השונים על המסך וקיומן של בעיות טכניות בהליך. נוסף על זה ערכו התצפיתנים תצפיות "פתוחות" (אתנוגרפיות), שבמסגרתן הם תיעדו בשפה חופשית ובאופן עשיר ככל הניתן כל היבט רלוונטי בדיון אגב שימת דגש על

¹⁰⁷ Turner, לעיל ה"ש 28.

¹⁰⁸ Taylor Benninger, Courtney Colwell, Debbie Mukamal & Leah Plachinski, *Virtual Justice? A National Study Analyzing the Transition to Remote Criminal Court* (STANFORD CRIMINAL JUSTICE CENTER August 2021) <https://tinyurl.com/bdfx7zf4>

¹⁰⁹ שם, בעמ' 8.

¹¹⁰ כך למשל במהלך המגפה ערכה ת'ורנבורג מחקר בבתי משפט במדינת טקסס שהתבסס על תצפיות ב-305 דיונים שהתקיימו בהיוועדות חזותית מלאה (כשני שלישים מהם בענייני משפחה). בעזרת שישה סטודנטים שעבדו כעוזרי מחקר היא תיעדה את פרטי כל תיק, פרטים בנוגע לאופן השימוש בתוכנת ההיוועדות החזותית וכן נתונים לגבי ההליך המשפטי ובעיות טכנולוגיות שהתעוררו. ראו: Elizabeth G. Thornburg, *Observing Online Courts: Lessons from the Pandemic* 54 FAM. L.Q. 181 (2020-2021).

אינטראקטייה של העצור עם נוכחים אחרים באולם, אירועים או התייחסויות לאופן קיום ההליך, האווירה באולם, הדינמיקה בין השחקנים השונים, קשר בין דיונים שונים וכל פרט אחר שהם מצאו רלוונטי לנושאי המחקר. טופס התצפית מופיע כנספח 1.

את התצפיות ערכו עשרה עוזרי מחקר, תלמידי השנים ב, ג ו-ד בפקולטה למשפטים באוניברסיטת בר-אילן. בטרם החלו התצפיתנים בביצוע התצפיות, העברנו להם הדרכה עיונית בנושא הליכי מעצר ודיונים בהיוועדות חזותית וכן הדרכה מתודולוגית בנוגע לקיום תצפיות סגורות ופתוחות. לאחר מכן, ולאחר שקיבלנו אישור מיוחד לכך מבית המשפט, ליוונו את התצפיתנים בקבוצות קטנות לשני ימי תצפיות אשר בסיומם קיימנו מפגשי שיח של הצוות כדי להנחותם הנחיה אחידה בדבר סוגיות שהתעוררו באשר לאופן עריכת התצפית ותיעוד המשתנים השונים. במהלך פסק הזמן הכפוי בתצפיות (בשל הסגר) קיימנו מפגש ריענון והדרכה נוסף, שבו חידדנו נושאים שונים שהעלו התצפיתנים. התצפיתנים הונחו להתמקם באולם בעמדה שתאפשר להם תצפית נוחה על כלל המשתתפים בהליך ולתעד את מרב הפרטים האפשריים באופן העשיר ביותר, וככל הניתן לצטט אמירות רלוונטיות של המשתתפים. בהמשך העתיקו התצפיתנים את התיעוד שערכו באולם לקובץ ממוחשב וכן עדכנו את פרטי התצפית על גבי גיליון אקסל שאותו העבירו לרוכזת המחקר. בפועל לעיתים נתקלו התצפיתנים בקושי לתעד את כלל הפרטים בטופס התצפית, בעיקר בשל רעש והמולה באולם הדיונים או בשל מעבר פתאומי בין דיונים, ולכן בכמה תצפיות חסרים פרטים בנוגע לחלק מהמשתתפים.¹¹¹ במידת הצורך, וככל שהדבר התאפשר, הושלמו פרטים חסרים באמצעות הרשומה הפומבית של הדיון במערכת "נט-המשפט". לנוכח המגבלות על מספר הנוכחים באולם בעיתות המגפה התאפשרה בכל דיון נוכחותו של תצפיתן אחד בלבד.

התצפיות נערכו בבית משפט השלום בתל-אביב בתאריכים 6.9.2020–25.12.2020. בפועל אפשרו מגבלות הריחוק החברתי לתצפיתנים לקיים תצפיות במשך שלושים ושלושה ימי תצפית במהלך תקופה זו (בתאריכים 17.10.20–18.9.20 הטילה ממשלת ישראל סגר שהודק בהדרגה. חידוש התצפיות התאפשר כשבוע לאחר סיום הסגר, עם קבלת אישור בית המשפט לכניסת התצפיתנים לאולמות המשפט). התצפיות הסתיימו עם הטלתו של סגר נוסף, בתאריך 27.12.2020. מסגרת זמן מוגבלת זו, שלא היה אפשר לצפותה מראש, וכן תנאי הריחוק החברתי הגבילו את אופן איסוף המידע ואת היקפו. התצפיתנים הגיעו לדיונים לפי זמינותם והונחו לצפות בדיונים ברציפות למשך שעתיים לפחות. רכזת המחקר ניתבה את התצפיתנים לאולמות מעצר הימים והמעצר עד תום ההליכים, וכך תצפתנו על מספר דומה של דיוני מעצר משני הסוגים. כדי לאפשר את נוכחות התצפיתנים באולם חרף המגבלה על נוכחות הציבור באולמות המשפט, תיאמנו את עצם עריכת התצפיות עם הנחלת בתי המשפט ועם סגנית הנשיא לעניינים פליליים בבית משפט השלום בתל-אביב. סגנית הנשיא הביאה לידיעת שופטי המעצרים את דבר קיום התצפיות כדי שאלה יאשרו לתצפיתנים לנכוח באולם.

לפני סיום פרק זה נעמוד על כמה הבדלים עיקריים בין מחקרנו לבין מחקר התצפיות שבחן את ההסדר הניסיוני: ראשית, מחקרנו עוסק הן במעצרי ימים הן במעצרים עד תום

¹¹¹ כאשר מספר ההליך לא תועד ולא היה אפשר לזהותו אחרת (למשל לפי שם החשוד), לא התאפשרה שליפת מידע משלים ממערכת ניהול התיקים "נט-המשפט".

ההליכים, ואילו מחקר ההסדר הניסיוני בחן מעצרי ימים בלבד; שנית, מחקרנו נערך בפרק זמן ממוקד של שלושה חודשים וחצי, שבמהלכם, להוציא את תקופת הסגר, תצפתנו על ההליכים לאורך מרבית ימות השבוע, בשונה ממחקר ההסדר הניסיוני, אשר נערך בימי שני בלבד, לאורך שלוש תקופות מחקר נפרדות בין החודשים דצמבר 2007 ויולי 2010; שלישית, מחקר ההסדר הניסיוני בחן דיוני מעצר בהיוועדות חזותית שהתקיימו בהסכמת החשוד בלבד (6% מסך דיוני המעצר באותה תקופה), ואילו מחקרנו בחן דיונים שהתקיימו בהיוועדות חזותית לפי מדרג העדיפויות שקבע המחוקק, כפי שזה יושם בפועל לפי המגבלות הבריאותיות של כל עצור ולפי מגבלות הריחוק החברתי שקבע שב"ס בהובלת עצורים.

ה. ממצאי המחקר: זכות הנוכחות וצדק פרוצדורלי בהליכים מקוונים

על רקע המחלוקת המתמשכת בנוגע להשתתפות עצורים בהליכי מעצר בהיוועדות חזותית ממצאי מחקר זה מספקים תיאור עשיר, מנקודת מבט חיצונית למשתתפי ההליך,¹¹² של האופנים שבהם מתממשות או מוגבלות תכליות זכות הנוכחות בדיוני מעצר מרחוק, במתכונתם הנוכחית החוט המקשר בין הממצאים השונים הוא הפער המובנה שנוצר בין שתי זירות ההתרחשות של הדיון: זירת ההתרחשות המרכזית באולם בית המשפט, שבה נוכחים כל משתתפי הדיון למעט העצור, ו"זירת הלוויין" במתקן המעצר, שממנה מתחבר העצור לדיון באמצעות היוועדות חזותית. ביטוי קיצוני של פער זה, הגם שאינו שכיח, הוא היעדר מוחלט של העצור מהדיון בשל תקלות טכניות או תפעוליות שמונעות את התחברותו מרחוק. ביטוי נוסף לפער זה מתקיים בהליכים שבהם התרחשו תקלות טכניות שפגעו באיכות התקשורת בין שתי זירות הדיון, מה שהגביל את יכולתו של העצור להתבטא בדיון או לעקוב אחריו. שני אופני הביטוי השכיחים ביותר לפער זה נוגעים לקיומם של הבדלים בין ההתרחשויות באולם בית המשפט לבין התרחשויות שמשתקפות ב"הליך הנראה על המסך" של העצור המשתתף בו מרחוק ולמגבלות על האינטראקציה של העצור המשתתף מרחוק עם המשתתפים האחרים בדיון. נציין כי לפער זה מתלווה פער מקביל ומשלים מנקודת מבט של השופטת, שנובע מהכורח להתרשם מהעצור כפי שהוא משתקף במסך באופן שמשליך על תכליות הוגנות ההליך והצדק הפרוצדורלי של זכות הנוכחות. פרק זה סוקר ממצאים אלה לעומקם על בסיס ממצאי התצפיות המובנות והאתנוגרפיות. נפתח את הסקירה בהצגת המאפיינים הכלליים של ההליכים שנצפו.

1. מאפיינים כלליים של ההליכים שנצפו

בסך הכול ערכנו תצפיות ב-376 הליכי מעצר, מהם 192 (51%) מעצרי ימים ו-184 (49%) מעצרים עד תום ההליכים. ב-211 (56%) מכלל הדיונים שנצפו נכח העצור בדיון באופן מקוון, וב-151 (40%) הוא נכח פיזית בדיון באולם בית המשפט. ב-14 (4%) מההליכים העצור לא נכח. **טבלה 1** מסכמת את הנתונים על סוג המעצר ועל אופן נוכחות העצור בדיון. מתוך העצורים בדיונים שבהם צפינו, 95% הם גברים ו-5% הן נשים, ורובם המכריע (98.7%) יוצג בהליך על ידי סנגור (62%) או סנגורית (38%). הדיונים שבהם צפינו ארכו כ-16 דקות בממוצע (חציון כ-11 דקות), ללא הבדלים ניכרים לא בין שני סוגי המעצר ולא בין שני אופני הנוכחות של העצור (ראו **טבלה 5 בנספח 2**). בתקופת המחקר פעלו בבית משפט השלום בתל-אביב שתי שופטות מעצרים קבועות אשר דנו בשגרה במעצרי ימים ובמעצרים עד תום ההליכים. כמצופה, שופטות אלה ישבו על כס השיפוט במרבית ההליכים שבהם צפינו (n=284, 75%). ביתר ההליכים ישבו בדין שופטים תורנים אחרים. זירות התצפית העיקריות היו אולמות המעצר הקבועים של בית משפט השלום בתל-אביב: אולם 155, שבו

¹¹² נציין כי ב-20% מהדיונים המקוונים שבהם צפינו התייחסו המשתתפים עצמם מפורשות להתנהלותו של ההליך באופן מקוון. התייחסויות אלה היו שכיחות יותר באופן מובהק שולית במעצרים עד תום ההליכים (n=29, 24%) מאשר במעצרי ימים (n=10, 13%; $\chi^2(1, N=198) = 3.587, p < .06$).

מתנהלים בשגרה בעיקר דיוני מעצר ימים (57% מהדיונים, n=208), ואולם 305, שבו נערכים בשגרה בעיקר דיוני מעצר עד תום ההליכים (40% מהדיונים, n=150). תורנויות מעצרים, שבהן נשמעים דיוני מעצר משני הסוגים, מתקיימות בשני האולמות. פחות מ-2% מהתצפיות נערכו באולמות אחרים שבהם התקיימו דיוני מעצר (n=6).¹¹³

טבלה 1. התפלגות תצפיות לפי סוג המעצר ואופן נוכחות העצור בדיון

סה"כ	נוכחות פיזית	נוכחות מקוונת	
187	102	85	מעצר ימים
165	49	126	מעצר עד תום ההליכים
362	151	211	סה"כ

* ב-14 דיונים נוספים החשוד (5) או הנאשם (9) לא נכח בדיון.

2. דיון מעצר ללא נוכחות העצור

אף שאנו טוענות שעצם הימצאותו של העצור בדיון אינה תנאי מספק להגשמת תכליות זכות הנוכחות, זהו תנאי ראשוני הכרחי. עם זאת בעשרה (5%) מהליכי המעצר מרחוק שבהם צפינו העצור לא נכח בדיון כלל, ובכמה הליכים נוספים העצור לא נכח בחלק מהדיון. לעיתים התעורר החשש כי העובדה שהעצור אמור להתחבר להליך וירטואלי, בשונה מלנכוח באולם בית המשפט, הקלה על השופטת, ואולי אף על הסנגורית, להסכין עם קיום הדיון בהיעדרו. חזינו בתופעה זו במגוון נסיבות.

למשל, במסגרת דיון בבקשת הארכת מעצר עד תום ההליכים בתיק אלימות המתינו הצדדים שהעצור יעלה על המסך. בשלב מסוים קבעה השופטת כי יתחילו את הדיון בהיעדרו, אך בסופו של דבר הנאשם לא עלה במסך, והדיון כולו התקיים בהיעדרו. במהלך הדיון שוחחה השופטת עם אביו ועם חברו של הנאשם שנכחו פיזית באולם, ובסופו היא החליטה על מעצר בית בפיקוח, עם שתיים התאוררות בכל יום (תצפית מחודש דצמבר 2020). בדיון אחר בבקשת מעצר עד תום ההליכים החשוד הופיע על המסך והחל דיון שבמהלכו הציגו הסנגור והתובע טענותיהם. לפתע עצרה השופטת את הדיון בתיק הנוכחי לצורך דיון בתיק אחר שבו חשוד אחר השתתף בשיחת וידאו ממכשיר הטלפון הנייד של נציג שב"ס. במהלך דיון זה הסיר נציג שב"ס מהמסך את העצור בתיק הנוכחי. בתום הדיון האחר חזרו הצדדים לדון בתיק הנוכחי, אך חרף בקשתה של השופטת להעלות את העצור בחזרה למסך, הוא לא הועלה. השופטת המשיכה בדיון, ומרביתו התקיימה בהיעדרו של העצור (תצפית מחודש נובמבר 2020). בדומה לזה, בדיון מקוון בהארכת מעצר עד תום ההליכים בתיק אלימות שבו העצור נכח באופן מקוון ביקשה הסנגורית לשלב את העצור בהוסטל לאחר שהציגה חוות דעת פסיכיאטרית המעידה על כשירותו. בשל התנגדות התביעה ביקשה השופטת מהפרקליטה להתייעץ עם הממונים עליה והצדדים יצאו להפסקה לשם כך. כששבו מן ההפסקה, ולכל אורך חלקו השני של הדיון, העצור לא נכח בדיון. במענה לבקשת השופטת להעלותו על המסך אמר נציג השב"ס שיידרש לכך זמן כי "המצלמות תפוסות בדיונים של המחוזי". למשמע ההסבר החליטה השופטת להמשיך

¹¹³ ב-12 תצפיות חסר הנתון של אולם הדיון.

בדיון. בהמשך לכך פנתה הסנגורית לנוכחים ואמרה: "אני ממש מתנצלת אבל אני חייבת לצאת, אני בין המסכים". השופטת השיבה: "ראוי שתהיי בזמן החלטה", אך בפועל הדיון המשיך בלא נוכחות העצור ובלא נוכחות הסנגורית. השופטת עמדה על כך שמתן החלטה שלא בנוכחות העצור פוגע בזכויותיו אף שהדבר נעשה באישור הסנגורית שלו (שאף היא אינה נוכחת), אך כי קיים קושי להבטיח את נוכחותו המקוונת בשל העומסים הרבים על המערכת. בסופו של דבר החליטה השופטת כי העצור יועבר להוסטל ולא יישאר במעצר, והבהירה שתחכה עד שהעצור יעלה כדי שתסביר לו את משמעות ההחלטה (תצפית מחודש דצמבר 2020).

נציין כי תיעדנו גם מקרה שבו השופטת סירבה לנהל דיון ראשון בבקשה למעצר עד תום ההליכים בתיק אלימות בלא נוכחות מקוונת של העצור. באותו המקרה מסר נציג שב"ס כי לא ניתן להעלות את החשוד על המסך בעת הדיון משום שהוא עשה על עצמו את צרכיו, ולכן הוא הציע להעלותו בשיחה קולית בלבד. בתגובה לכך הבהירה השופטת כי "זה דיון ראשון, אני חייבת איזו אינדיקציה שהוא מבין ושומע את הדיון". נציג שב"ס השיב לשופטת כי "זה בעייתי" והיא השיבה: "זה בעייתי אבל אנחנו יודעים להתמודד גם עם זה, אתה תמצא פתרון". בפועל, כשהשופטת הבינה כי לא יהיה אפשר להעלות את העצור בהיוועדות חזותית היא ביקשה לדחות את הדיון בתיק: "אני רוצה לראות את הנאשם ולהתרשם ממנו כמו שצריך" (תצפית מחודש נובמבר 2020).

הליך מעצר שבו חלק מהחשודים/נאשמים נוכחים פיזית וחלקם האחר באופן מקוון מעורר אתגרים ייחודיים ושאלות בדבר היקפה ומשמעותה של זכות הנוכחות בדיון. לדוגמה, צפינו בדיון בבקשת הארכת מעצר עד תום ההליכים של כמה נאשמים בתיק עבירות סמים, שבו אחד הנאשמים נכח באופן מקוון ושלושה נאשמים אחרים נכחו פיזית. הדיון נפתח בעניינו של הנאשם שנכח מרחוק, כאשר בתום הדיון בעניינו ביקשה הסנגורית שהוא יישאר על המסך כדי שיוכל לצפות בהמשך הדיון בעניינם של הנאשמים הנוספים בתיק. השופטת סירבה והסבירה שכדי לא לעכב את הדיונים בתיקים הבאים יש צורך להסיר את הנאשם הנוכחי מהמסך ולהעלות בינתיים את העצורים בתיקים הבאים. הסנגורית קיבלה בהבנה את החלטת השופטת והעצור נותק מהדיון. בתוך כדי הדיון בעניינם של העצורים שנכחו פיזית העלה נציג שב"ס את העצור בתיק שנדון לאחר מכן (תצפית מחודש נובמבר 2020). העמדה שמשתקפת בהחלטת השופטת בדיון זה היא כי זכות הנוכחות אינה כוללת אפשרות להתרשם באופן בלתי אמצעי מדיון המעצר של נאשמים אחרים בהליך שעניינם נדון במשותף עם זה של העצור, אלא רק את יכולתו של העצור לחזות בדיון המעצר בעניינו שלו. כך, לכל הפחות, כשמאזנים את זכות הנוכחות עם שיקולי יעילות. עם זאת שלושת הנאשמים שנכחו פיזית באולם לא הוגבלו כך אלא השתתפו בדיון של כלל הנאשמים בהליך.

3. כשלים טכניים בהליך המקוון

אחד החששות העיקריים בנוגע לקיום דיונים בהיוועדות חזותית הוא שכשלים טכניים במערכת התקשורת יפגמו באיכות ההליך. חשש זה לא התממש ברוב הדיונים שבהם צפינו: ב-87% (n=181) מהדיונים לא תועדה כל בעיה טכנית בחיבור התקשורתי, ב-8% (n=16) מהדיונים תועדה בעיית שמע, ב-4% (n=9) תועדה בעיה בתקשורת החזותית, וב-

1% (n=2) מההליכים תועדה בעיית תקשורת כללית. לעניין זה לא היו הבדלים מובהקים בין שני סוגי המעצר. שיעור הבעיות הטכניות שמצאנו גבוה מזה שדווח במחקר ההסדר הניסיוני שנערך בשנים 2007–2011¹¹⁴ ניתן לייחס זאת למיידיות שבה נפרסה התשתית הטכנולוגית וכן להיקף ההליכים הגדול ולמגוון מתקני הכליאה והטיפול שמהם התחברו חשודים ונאשמים לדיון (לעומת החיבור הבלעדי לבית המעצר "אבו כביר" ולשיעור המשתתפים המצומצם במחקר ההסדר הניסיוני).

4. "ההליך הנראה על המסך": מה רואה העצור בדיון בהיוועדות חזותית?

התשתית הטכנולוגית, ובעיקר אופן פריסת המצלמות באולם הדיונים, מבנה את "ההליך הנראה על המסך" עבור העצור, וכן את "העצור הנראה על המסך" עבור הנוכחים באולם. מבחינת העצור, "ההליך הנראה על המסך" הוא נדבך מרכזי של היכולת לעקוב אחר המתרחש בדיון ולהבינו. ממצאינו מורים כי פריסת המצלמות ממוקדת בציר האינטראקציה שבין השופטת לעצור ומקשה על העצור לראות את יתר הנוכחים באולם. כך, בשני סוגי המעצרים, במרבית הדיונים המקוונים כוונה מצלמה אל השופטת (86%, 89%)¹¹⁵, ואילו שיעור הדיונים שבהם כוונה מצלמה אל הסנגור (30%, 58%) ואל הטוען המשטרתי או אל התובעת (6%, 43%) היה נמוך, במיוחד בדיוני מעצר עד תום ההליכים שבהם היה שיעורם נמוך במיוחד.¹¹⁶

הממצאים המוצגים בטבלה 2 מורים כי העצור לא ראה את הסגורית כלל או שראה אותה מעט – ב-30% ממעצרי הימים וב-59% מהמעצרים עד תום ההליכים. בשני סוגי המעצרים, בכתשעה מתוך עשרה דיונים, לא ראה העצור את הטוען המשטרתי או את התובעת כלל או שראה אותם מעט. בהלימה לכך שבמרבית הדיונים הופנתה מצלמה אל השופטת, העצור ראה את השופטת על המסך רוב הדיון או ככולו ב-96% ממעצרי הימים וב-82% מהמעצרים עד תום ההליכים.¹¹⁷ ממצאים אלה מצביעים על מוגבלות הארכיטקטורה הטכנולוגית הקיימת מבחינת הנכחת הדיון כהווייתו עבור העצור המשתתף בו מרחוק. בעיה זו התקיימה בשני סוגי המעצרים, אך היא בלטה במיוחד במעצרים עד תום ההליכים.

¹¹⁴ מחקר מותגים, לעיל ה"ש 49 (שם דווח כי ברמה הטכנולוגית, ברוב המכריע של הדיונים שנצפו (98%) לא היו תקלות טכניות באיכות התמונה, וכי ברוב הדיונים שנצפו (88%) לא היו הפרעות תפעוליות באיכות התמונה).

¹¹⁵ המצלמה כוונה אל השופטת ב-89% (n=74) ממעצרי הימים וב-86% (n=109) מהמעצרים עד תום ההליכים.

¹¹⁶ מצלמה כוונה אל הסנגור ב-58% (n=48) ממעצרי הימים וב-30% (n=38) מהמעצרים עד תום ההליכים ($\chi^2(1, N = 208) = 15.477, p < .000$). מצלמה כוונה אל הטוען המשטרתי או אל התובעת ב-43% (n=36) ממעצרי הימים ו-6% (n=7) מהמעצרים עד תום ההליכים ($\chi^2(1, N = 209) = 43.794, p < .000$). לעיתים הייתה לחשוד אפשרות לראות את הסנגור ואת התובעת בחלקם או במלואם דרך המצלמה שכוונה אל השופטת, ומנגד, לעיתים, אף שכוונה אליהם מצלמה, הם לא נראו על מסך החשוד מאחר שנעו באולם במהלך הדיון.

¹¹⁷ הפער בין שיעור המקרים שבהם מופנית מצלמה אל השופטת לשיעור המקרים שבהם העצור רואה את השופטת מוסבר בחסימת המצלמה על ידי נוכחים באולם, ובעיקר הסנגור הטוען כשגבו אל המצלמה ולעיתים נציג שב"ס המתפעל את ניהול האולם.

דוגמה לאופן שבו הארכיטקטורה הטכנולוגית הקיימת פוגמת ביכולתם של העצורים להתרשם באופן בלתי אמצעי מהדיון באולם נצפתה בדיון מקוון בהארכת מעצר ימים בתיק סמים שבו שלושה חשודים הופיעו בשלושה חלונות נפרדים על המסך שנשקף אל השופטת. נציין כי רק באחד החלונות נראה החשוד ברור, ואילו בשני החלונות האחרים היה קשה לזהות את הדמויות. המצלמה באולם כוונה אל הטוען המשטרתי, ולכן העצורים לא ראו כלל את השופטת במשך כל הדיון. בנקודות זמן ספורות הסנגורים התקרבו למצלמה והחשודים יכלו אפוא לראות את דמותם, אך הסנגורים עמדו בגבם למצלמה ולא שמרו על קשר עין עם העצורים. כשאחד החשודים ביקש שהסנגורית שלו תענה לטלפון, השיב לו נציג שב"ס כי "היא בדיון שלכם עכשיו, אי-אפשר". בתום הדיון החליטה השופטת להאריך את המעצר (תצפית מחודש אוקטובר 2020).

טבלה 2. המידה שבה העצור רואה את המשתתפים בהליך מקוון

חי בריבוע	מעצר עד תום ההליכים			מעצר ימים			מידה משתתף		
	N	רוב הדיון או כולו	מעטף כלל לא	N	רוב הדיון או כולו	מעטף כלל לא			
$\chi^2(2, N = 205) = 18.011, p < .000$	123	41%	24%	36%	82	70%	17%	13%	סנגור ***
$\chi^2(2, N = 185) = 21.637, p < .000$	104	10%	13%	78%	81	16%	38%	46%	תובעת/טוען משטרתי ***
$\chi^2(3, N = 208) = 20.951, p < .000$	126	83%	7%	10%	82	98%	1%	1%	שופטת ***

*** p < .000

† עבור השופט/ת בלבד, הנתון הוגדר בדף התצפית "חלק מההליך"

יש להתעכב על הנתון שלפיו כ-10% מהעצורים שנוכחים באופן מקוון בדיון על מעצרים עד תום ההליכים וכ-1% מהעצורים שנוכחים באופן מקוון בדיוני מעצר ימים אינם רואים כלל את השופטת שמכריעה בעניין שלילת חירותם. כך למשל בדיון מקוון בהארכת מעצר ימים השופטת ניהלה שיח רק עם הסנגורית, והעצור לא ראה כלל את השופטת על המסך, שכן המצלמה לא כיסתה את אזור ישיבתה. בשלב מסוים הזמינה השופטת את הסנגורית לגשת אליה והתלחשה עימה. החשוד לא ראה שהסנגורית והשופטת משוחחות ביניהן (תצפית מחודש נובמבר 2020). בדיון אחר בהארכת מעצר ימים של שני חשודים אפשרה להם המצלמה לראות לאורך הדיון כולו רק את הסנגורים. החשודים לא ראו כלל את השופטת, את הטוען המשטרתי ואת הקהל שנכח באולם (לרבות בני משפחות), ונראה שעובדה זו הקשתה עליהם לעקוב אחר הדיון. בשלב מסוים פנתה השופטת לאחד החשודים ושאלה אותו על מקום עבודתו, אך החשוד שלא ראה אותה על המסך ולא שמע אותה היטב, לא היה מודע לפנייתה אליו. רק לאחר שהסנגור הפנה את תשומת לבו לשאלתה של השופטת וחזר על השאלה השיב החשוד (תצפית מחודש ספטמבר 2020). מעניין כי דווקא כאשר נעשה שימוש במצלמת טלפון סולרי, אפשר הדבר לעצור

המשתתף מרחוק להביט ישירות בכל משתתף בדיון בעת שדיבר. כך למשל במסגרת דיון בבקשת מעצר עד תום ההליכים בעבירת אלימות במשפחה של עצור ששהה במרכז לבריאות הנפש אברבנאל שוחחה השופטת עם העצור באמצעות שיחת וידאו בטלפון נייד, כאשר העצור נשמע דרך הרמקול של המכשיר הנייד במהלך הדיון, לקח נציג שב"ס את המכשיר הנייד מהשופטת וכיוון אותו למי מהמשתתפים בדיון שדיבר, כדי שהחשוד יוכל לראות את מהלך הדיון (תצפית מחודש נובמבר 2020).

גם הממצאים בנוגע לסגוריות ולטוען המשטרתי / התובעת עשויים להשליך על מראית פני הצדק בהליך, ובייחוד על תפיסת העצור את הגינות ההליך, שכן הם מצביעים על הגבלת יכולתו של העצור להביט בפניה של הסמכות השלטונית המבקשת להגביל את חירותו וכן על פגיעה ביכולתו להתרשם מההגנה שמעניקה לו הסגוריות ולהשפיע על תוכנה בנסיבות שבהן הסגוריות משמשת לו פה. כך למשל צפינו בדיון מקוון בבקשה להארכת מעצר עד תום ההליכים בתיק של החזקת רכוש החשוד כגנוב, שבו המצלמה מוקמה במקום שבו ראה העצור רק את השופטת. הסגור הצגי באריכות טענות מהותיות בדבר היעדרה של עילת מעצר של מסוכנות והרבה לצטט תקדימים פסיקטיים. בשלב מסוים נעצר הדיון והנוכחים באולם התבקשו לצאת כדי לאפשר דיון בדלתיים סגורות. בהמשך הוזמנו הנוכחים לשוב לאולם, ולאחר מכן שוב התבקשו לצאת לצורך עריכת הדיון בדלתיים סגורות. לאורך כל הדיון, שארך כשעה, לא ראה העצור את הסגור, לא כל שכן את שהתרחש באולם, לרבות כניסת הנוכחים ויציאתם, ולא תקשר עם סגורו (תצפית מחודש דצמבר 2020). בנסיבות כאלה של היעדר יכולת ליצור קשר עין ולעקוב אחר מהלך הדיון, טבעי שיהיה לעצור קשה יותר ליזום ולקיים תקשורת עם סגורו. בחלק הבא אנו מדווחות בפירוט על ממצאינו בנוגע לתקשורת בפועל של העצור המשתתף מרחוק עם סגורו, אך בהקשר הנוכחי נציין כי מצאנו קשר מובהק שולית בין יכולתו של העצור המשתתף מרחוק לראות את סגורו לבין מידת האינטראקציה ביניהם. כך, שיעורה של האינטראקציה בין העצור לבין הסגור בהליכים מקוונים שבהם ראה העצור את הסגור רוב הדיון או ככולו (36%, n=38) היה גבוה מבמקרים שבהם הוא לא ראה אותו כלל או כמעט שלא ראה אותו (24%, n=23); $\chi^2(2, N = 204) = 3.381, p < .07$.

עוד נוסף כי הן במעצר ימים הן במעצר עד תום ההליכים הציבור, בדמות הקהל שנוכח באולם (לרבות בני משפחת העצור כשהם נכחו), נפקד כליל מאולם המשפט שראו העצורים על המסך: ב-82% (n=67) ממעצרי הימים וב-93% (n=117) מהמעצרים עד תום ההליכים לא הופנתה מצלמה אל הקהל באולם.¹¹⁸ ההיווכחות בנוכחותו של הציבור בדיון קשורה במודעותו של העצור לפומביותו של הדיון כמו גם ליכולתו של העצור לתקשר עם קרוביו ועם גורמים אחרים, דוגמת עיתונאים. אף שהזכות לפומביות הדיון, המעוגנת בסעיף 16(ג) לחוק המעצרים, אינה חלק גרעיני של זכות הנוכחות כפי שהמשגנו אותה במאמר זה, לצד זכות הנוכחות היא ערובה להגינותו של ההליך, ולכן קיימת חשיבות למודעותו של העצור לפומביות הדיון גם בהליך מקוון. אשר לאפשרות התקשורת של החשוד עם קרוביו סביב הדיון, בתצפיות חזינו באופנים שונים שבהם הארכיטקטורה של "האולם הנראה על המסך" מבנה אותה. כפי שאנו מסבירות בחלק ה-6, הגבלת יכולת זו עשויה להיות בעלת משמעות רגשית-מנטלית שלילית שתפגום בחוויית ההליך ובנוכחותו

¹¹⁸ הבדל בין שני סוגי המעצרים מובהק סטטיסטית $\chi^2(1, N = 208) = 6.050, p < .02$.

של העצור להסכים להשתתף בדיון מקוון, ונוסף על זה עשויה להיות לכך השפעה על נכונותה של השופטת לאשר עבור העצור חלופת מעצר. לדוגמה, בדיון מקוון של הארכת מעצר ימים שבו צפינו בני המשפחה של החשוד נכנסו לאולם, התיישבו בספסל הראשון ונופפו לעצור שהופיע על מסך הווידאו. העצור לא הגיב משום שבני המשפחה לא נכללו בטווח המצלמה (תצפית מחודש דצמבר 2020). בתיק אחר שבו נערך דיון מקוון בבקשת הארכת מעצר עד תום ההליכים, בני המשפחה נכחו באולם והעצור נראה בוידאו על המסך. בחלק ניכר מהדיון לא ראה העצור אף אחד מהנוכחים באולם על המסך, וכשנציג שב"ס הבחין בכך הוא הפנה את המצלמה לעבר השופטת בלבד. בשלב מסוים ביקש הסנגור לכוון את המצלמה לבני המשפחה היושבים באולם ונציג שב"ס נענה לבקשתו. כך, העצור הצליח לראות, לזמן קצר, את בני המשפחה שנופפו לו לשלום והפריחו לו נשיקות באוויר, הוא חייך חיוך שהעיד על שביעות רצונו מכך (תצפית מחודש ספטמבר 2020).

5. "העצור הנראה על המסך": כיצד רואים הנוכחים באולם את העצור המשתתף מרחוק?

יכולתם של שופטים לראות עצורים מרחוק ולהתרשם מהם ישירות נקבעת אף היא על ידי התשתית הטכנולוגית ואופן השימוש בה. הגבלת יכולת זו משפיעה על יכולתו של העצור ליצור רושם חיובי על השופטת ובכך להשפיע על החלטתה בעניינו, ויש בה כדי לפגוע גם במראית פני הצדק. הממצאים מורים כי במרבית דיוני מעצר הימים (90%, n=74) והמעצר עד תום ההליכים (85%, n=107) שהתקיימו מרחוק השופטים ראו את העצורים על מסך ההיוועדות החזותית. עם זאת שיעור הדיונים שבהם השופטים לא ראו את העצור אינו שולי: כ-9% (n=7) ממעצרי הימים וכ-10% (n=12) מהמעצרים עד תום ההליכים.¹¹⁹ לעיתים גם כשהעצור התחבר לדיון המקוון, הוא לא נראה על המסך במידה מספקת. דוגמה לכך נראתה בתצפית שהזכרנו מעלה, שבמסגרתה שניים משלושת העצורים בדיון לא נראו ברור על המסך והיה קשה לזהותם (תצפית מחודש אוקטובר 2020). דוגמה נוספת נראתה בדיון מקוון אחר בהארכת מעצר ימים בתיק אלימות כלפי בת זוג כשהחשוד – צעיר שלא מכבר חצה את סף הקטינות – נשען באוזנו על המצלמה ולכן לא היה אפשר לזהותו לאורך הדיון. בשלב מסוים עצרה השופטת את הדיון ושאלה היכן העצור ואמרה: "לא רואים אותו בכלל". נציג שב"ס השיב: "זה הוא, הוא פשוט שם את האוזן שלו על הרמקול וזה מה שרואים". למשמע התשובה המשיכה השופטת את הדיון (תצפית מחודש אוקטובר 2020). נפנה כאן גם לחלקים ה-2 ו-3.ה ולסקירתנו שם של נסיבות שונות שבהן עצורים לא נכחו בדיון דרך המסך ברציפות או שהחיבור אופייני בתקלות תקשורת באופן שהגביל את יכולתה של השופטת לראות את העצור ולהתרשם ממנו לאורך הדיון.

¹¹⁹ השופטים ראו את העצירים בחלק מהדיון ב-1% (n=1) ממעצרי הימים וב-6% (n=7) מהמעצרים עד תום ההליכים. ההבדלים בין שני סוגי המעצר לעניין זה אינם מובהקים.

6. "תקשורת מבעד למסך": אינטראקצייה של העצור עם משתתפים אחרים בהליך

בחלק זה אנו מציגות ממצאים בנוגע לתקשורת של העצור עם משתתפים אחרים בהליך אגב השוואה בין מעצרי ימים למעצרים עד תום ההליכים כמו גם בין דיונים מקוונים לפרונטליים. מתן אפשרות לעצור להשמיע את קולו בהליך כשהוא מבקש לעשות כן הוא נדבך מרכזי של זכות הנוכחות כפי שאנו ממשיגות אותה, אשר נבנה על מחקרים קודמים רבים בדבר חשיבותו של רכיב זה בגיבוש תפיסת הצדק התהליכי בהליך. כאמור, בהליכי מעצר השמעת הקול יכולה להתבצע הן ישירות – בשיח של העצור עם השופטת – הן בעקיפין – בתקשורת של העצור עם סנגורו. נדגיש כי אינטראקצייה של העצור עם הנוכחים קשורה הן ביכולת לעקוב אחר הדיון ואחר ההחלטה ולהבינם הן ביכולת להשפיע עליהם. בפתח חלק זה נזכיר כי דיוני מעצר התקיימו באופן מקוון או פרונטלי לפי מדרג העדיפויות שקבע המחוקק ולא בהקצאה אקראית (ראו חלק ב.1). בהלימה לעדיפות שניתנה לנוכחותם הפיזית של עצורים בדיון ראשון במעצר ימים, דיוני מעצר הימים הפיזיים שבהם צפינו היו בעיקרם דיוני מעצר ראשונים (89%), ואילו דיוני מעצר הימים המקוונים היו בעיקרם דיוני מעצר שניים ומעלה (89%) (ראו כאשר בדיון מעצר השתתף יותר מעצור אחד, חולק משך זמן הדיון במספר העצורים שהשתתפו בו עבור כל אחד מהעצורים. בידינו נתונים בדבר משך זמן הדיון ביחס ל-96% (347) מהדיונים שבהם נכח העצור.

טבלה 6, בנספח 2.¹²⁰ כאשר לדיוני מעצר עד תום ההליכים, אף שאין בידינו מידע באילו תיקים הודיע הסנגור מראש כי בכוונתו לטעון בדבר דיות הראיות, עילת המעצר או חלופת מעצר, ובשל כך ניתנה בהם עדיפות לדיון פרונטלי, יש להניח כי גם היבט זה של מדרג המחוקק משתקף בהליכים שנצפו. על רקע זה, אף שאין באפשרותנו לקבוע כי ההבדלים שעליהם אנו מדווחות קשורים בהכרח באופן נוכחותו של העצור או בסוג המעצר (ולא במאפיינים אחרים של ההליכים, כמו אלה שמצאו ביטויים במדרג העדיפויות של המחוקק), יש בממצאים אלה כדי לספק נקודת ייחוס מעניינת ומועילה לדיון, כפי שיוסבר להלן.

(א) תקשורת של העצור עם הסנגור

ייצוג אפקטיבי על ידי עורך דין הוא ערובה פרוצדורלית מרכזית לקיומו של הליך הוגן ולמימוש זכותו של העצור להשתתף באופן אפקטיבי בהליך. אחד החששות העיקריים שנשמעו בנוגע לניהול דיוני מעצר בהיוועדות חזותית הוא כי הדבר יפגע ביכולתו של העצור לתקשר עם הסנגור לאורך הדיון באופן שעשוי לפגוע בזכויותיו.¹²¹ היות שלעצור מיוצג אין זכות מוקנית לדבר בעצמו בדיון המעצר,¹²² יכולתו לתקשר עם סנגורו במהלך הדיון חשובה הן מהבחינה המעשית, לצורך מימוש זכות ההיוועדות והבטחת הגינות

¹²⁰ לשם השוואה, בדיוני מעצר עד תום ההליכים ההבדלים בתמהיל התצפיות מבחינת מספר הדיון בהליך היו מינוריים יחסית ובעלי מובהקות שולית (ראו טבלה 6 בנספח 2).

¹²¹ ראו הסקירה בפרקים א.2 ו-ב.2.

¹²² חוק המעצרים אינו קובע מפורשות כי לעצור מיוצג נתונה זכות לדבר בדיון, במובחן מסנגורו. כך, החוק קובע כי אלא במקרים חריגים דיון בבקשת הארכת מעצר "יתקיים בפני החשוד" (סעיף 16) (ראו גם בה"ש 12).

ההליך, הן מבחינת חוויית העצור את ההליך כהוגן. **טבלה 3** מסכמת את ממצאי התצפיות בדבר קיומה של אינטראקצייה עם הסנגור לפני הדיון, במהלך הדיון ובתום הדיון (אינטראקצייה מחוץ לאולם הדיונים אינה באה לידי ביטוי בנתונים שאספנו), ובדבר הקשר בין אופן נוכחותו של העצור בהליך לבין תקשורת עם הסנגור.

טבלה 3. אינטראקציה של העצור עם הסנגור לפי סוג המעצר, שלב בדיון וסוג נוכחות מעצר

סוג מעצר	שלב בדיון	דיון מקוון	דיון פרונטלי	חי בריבוע
מעצר ימים	לפני הדיון	23% (n=19)	33% (n=33)	$\chi^2(1, N = 185) = 2.294, p < .14$
	במהלך הדיון***	29% (n=25)	60% (n=61)	$\chi^2(1, N = 186) = 17.825, p < .000$
	בסוף הדיון	25% (n=21)	33% (n=34)	$\chi^2(1, N = 186) = 1.536, p < .27$
	בשלב כלשהו של הדיון*	55% (n=46)	71% (n=72)	$\chi^2(1, N = 185) = 5.421, p < .02$
מעצר עד תום ההליכים	לפני הדיון	15% (n=18)	6% (n=3)	$\chi^2(1, N = 173) = 2.320, p < .13$
	במהלך הדיון	30% (n=38)	39% (n=19)	$\chi^2(1, N = 174) = 1.121, p < .3$
	בסוף הדיון	13% (n=16)	18% (n=9)	$\chi^2(1, N = 174) = .887, p < .35$
	בשלב כלשהו של הדיון	44% (n=54)	41% (n=20)	$\chi^2(1, N = 174) = .136, p < .72$

$p < .05$ * ; $p < .000$ ***

מהנתונים המוצגים בטבלה 3 עולה כי במעצרי ימים כמו גם במעצרים עד תום ההליכים שהתנהלו באופן מקוון עצורים תקשרו עם סנגוריהם במהלך הדיון בכ-30% מהדיונים. שיעור זה עולה כשמביאים בחשבון תקשורת של העצור עם סנגורו בשלב כלשהו של הדיון (לפני הדיון, במהלכו או לאחריו), ובמעצרי ימים (55%) היה גבוה מבמעצרים עד תום ההליכים (44%). התצפיות האתנוגרפיות מאפשרות לנו לאפיין סוגים שונים של קשיי תקשורת בין עצורים לסנגוריהם שכרוכים במדיום המקוון.

למשל, צפינו במקרים שבהם המדיום המקוון יצר מרחק שהקשה על העצור להשתלב בדיון או לייצר אינטראקציה עם הסנגור. כך למשל בפתחו של דיון מקוון בהליך מעצר עד תום ההליכים שאל נציג שב"ס את הנאשמת איך היא מרגישה, ולאחר שזו השיבה כי היא אינה מרגישה טוב, הציע לה נציג השב"ס לומר זאת לשופטת. באולם התקיים דיון בין הסנגורית לתובעת ולשופטת בנוגע לרקע הנפשי של הנאשמת. במהלך הדיון הרימה הנאשמת פעמיים שלט כדי לסמן שהיא רוצה לדבר, אך לא ניתנה לה הזדמנות לדבר בדיון. בתום הדיון סימנה הסנגורית לנאשמת כי היא תשוחח עימה (תצפית מחודש דצמבר 2020). בתצפית נוספת בדיון מקוון בהליך מעצר ימים בתיק של עבירות רכוש התנהל דיון בין הסנגור לשופטת. החשוד ביקש במשך כמה דקות לומר את דברו, ונראה היה כי הוא במצוקה נוכח התעלמות הנוכחים באולם ממנו. כשלבסוף ניתנה לו זכות הדיבור, הוא אמר כי לא פגש את הסנגור בטרם הדיון – הסנגור מצידו לא התקשר, וניסיונותיו של החשוד

ליצור עימו קשר עלו בתוהו. לכל אורך הדיון וחרף ניסיונותיו של החשוד הסנגור לא תקשר עימו כלל. גם השופטת לא התייחסה בדיון לטענתו זו (תצפית מחודש דצמבר 2020). בחלק מהדיונים התנהלותם של הסנגורים בדיון העידה שהם אינם מעוניינים לשוחח עם לקוחותיהם דרך תוכנת ההיוועדות החזותית או אינם חשים בנוח לעשות זאת. כך למשל בדיון מקוון בהארכת מעצר ימים בתיק אלימות, לאחר שהשופטת החליטה על שחרור בערובה, היא פנתה אל הסנגור וביקשה שיסביר לחשוד את משמעות ההחלטה. הסנגור השיב: "אי-אפשר להסביר ככה. אני אדבר איתו בטלפון" (תצפית מחודש אוקטובר 2020). עוד צפינו בקשיים טכניים שהשפיעו על יכולת התקשורת של החשוד עם סנגורו לאורך הדיון. הדבר בעייתי במיוחד כאשר תקשורת זו נחוצה לברור פרטים או לקבלת הסכמתו של החשוד להיכטים שמצויים בליבת הדיון. כך למשל בדיון מקוון בהארכת מעצר עד תום ההליכים בתיק של עבירות סמים שוחחו הסנגורית והפרקליטה על פרטים הנוגעים להבאת ראיות בתיק העיקרי. הסנגורית ביקשה לשכנע את העצור, דובר ערבית, בעניין כלשהו הנוגע לעדים ולשם כך ניסתה לתקשר עימו בערבית דרך תוכנת ההיוועדות החזותית. הניסיונות כשלו משום שהחשוד לא הצליח לשמוע את הדברים בברור. הסנגורית ניסתה לתקשר עם החשוד בטלפון ולא הצליחה, ולפיכך שבה לנסות דרך תוכנת ההיוועדות החזותית. העצור התקשה לעמוד על דעתה של הסנגורית, והשיח ביניהם לימד על אי-הבנה. השופט רמז לסנגורית שכדאי לנסות ולשכנע את העצור להסכים לסוגיה המדוברת בנוגע להבאת העדים ובשל הערתו התקשרה הסנגורית טלפונית שוב לעצור כדי לשוחח בעניין. נדרש לסנגורית זמן רב להסביר ללקוח את הדברים בטלפון. היא נכנסה לאולם בית המשפט ויצאה ממנו כמה פעמים לאורך הדיון. נוצר רושם כי השיח מרחוק הכביד על איכות התקשורת. בסופו של דבר מסרה הסנגורית שהעצור סירב להצעה, והשופט נתן החלטה שאימצה את העדפת העצור בלא להמתין שהעצור יעלה שוב על המסך (תצפית מחודש אוקטובר 2020).

היבט חשוב נוסף של האינטראקציה בין החשוד לסנגורית בדיוני מעצר מרחוק נוגע לקושי לשמור על פרטיות ועל חסיון התקשורת ביניהם. קושי זה עשוי למנוע או להגביל אינטראקציה אפקטיבית בנוגע להגנתו של החשוד. למשל, בדיון מקוון בהליך מעצר עד תום ההליכים קבעה השופטת חלופת מעצר ופנתה ישירות לנאשם כדי להסביר לו את משמעות החלטתה. הנאשם הביע עניין לשוחח עם השופטת, אך השופטת סירבה והפנתה אותו לשוחח עם סנגורו. הסנגור ביקש לדבר עם לקוחו, אך נציג שב"ס הזכיר לו כי כל מה שיגיד יישמע על ידי כל הנוכחים באולם. הסנגור אפוא ויתר על השיחה עם הנאשם (תצפית מחודש ספטמבר 2020). בדיון מקוון אחר בבקשה להארכת מעצר עד תום ההליכים הסבירה השופטת לעצור, שאינו דובר עברית שוטפת, כי היא שוקלת מעצר או חלופה של איזוק אלקטרוני. בחלוף כשתי דקות של הסבר היא ביקשה לוודא כי העצור הבין. הסנגור פנה לעצור ושאל אותו בשפתו אם הוא הבין. העצור השיב בחיוב. השופטת שאלה אם העצור מסכים לאיזוק אלקטרוני. הסנגור והעצור שוחחו ביניהם, ובשלב מסוים פנה הסנגור לשופטת וביקש דחייה "כדי לדבר עם העצור כמו שצריך". השופטת דחתה את הדיון (תצפית מחודש דצמבר 2020).

באחת התצפיות חזינו ביוזמה פרטית של סנגורית להנגיש את הדיון מרחוק ללקוח שלה באמצעות מכשיר הטלפון הנייד שלה. דובר בדיון מקוון במעצר ימים של חשוד שהופנה

על ידי בית המשפט להערכה פסיכיאטרית במרכז לבריאות הנפש "אברבנאל". לכל אורך הדיון, נוסף על האמצעים המקוונים שהיו באולם, תקשרה הסנגורית עם העצור באמצעות שיחת וידאו במכשיר הטלפון הנייד שלה. הסנגורית הגדילה לעשות וכיוונה את מצלמת המכשיר הנייד אל המתרחש באולם כדי שהעצור יוכל לראות זאת. בתוך כדי הדיון הקפידה הסנגורית להסביר לעצור בטלפון את משמעות הדברים שנאמרו בדיון, ובכך יצרה ערוץ תקשורת ישיר ביניהם (תצפית מחדש דצמבר 2020). יוזמה סנגורית אילת שכזאת לא נצפתה במקרים רבים, ונראה כי היא התאפשרה הודות לעובדה שהחשוד לא שהה בבית מעצר אלא במוסד טיפולי. עם זאת חשוב לציין כי גם במקרה זה לא התאפשרה תקשורת פרטית וחסויה בין החשוד לסנגורית, שכן חילופי הדברים ביניהם נשמעו באוזני כלל הנוכחים.

בעיה נוספת שהקשתה על התקשורת בין הסנגור לעצור בדיון מעצר מרחוק ומוחרפת בשל הפער בין שתי זירות ההתרחשות קשורה ברעש ובתחושת המהומה ששררו לעיתים באולם בית המשפט. כך לדוגמה בדיון מקוון בהליך מעצר עד תום ההליכים של עצור דובר ערבית הוחלט לדחות את הדיון לאחר שזה החל בעיכוב. משפחת העצור ישבה באולם והעצור עלה בהיוועדות חזותית. לסנגור נדרש זמן רב להסביר לעצור מה מתרחש בדיון: בתחילה השמע לא היה טוב. בהמשך המשפחה ביקשה להבין מה קורה, והסנגור קטע את שיחתו עם העצור כדי להסביר זאת להם. לאחר מכן חזר הסנגור לשוחח עם העצור כשברקע היו רעש ומהומה שהקשו על העצור להבין את הנאמר. הרושם של התצפיתנית בדיון היה שבשל חוסר הסדר ששרר באולם העצים המדיום המקוון את הקושי של העצור לשמוע ולהתמצא בנעשה (תצפית מחדש נובמבר 2020).

בהשוואה בין הליכים מקוונים ופרונטליים לא מצאנו הבדל מובהק בשיעור הדיונים שבהם התקיימה אינטראקציה בין הסנגור לבין העצור בדיון מעצר עד תום ההליכים, אך מצאנו הבדל רב כזה בהליכי מעצר ימים: שיעור הדיונים שבו תקשרו חשודים שנכחו פיזית באולם עם סנגוריהם במהלך הדיון היה כפול (60%) מזה של חשודים שנכחו באופן מקוון (29%). דפוס קשר דומה אך לא מובהק סטטיסטית התקיים גם באינטראקציה של העצור עם הסנגור לפני הדיון (מובהקות שולית) ולאחריו (ראו טבלה 3). נציין כי אין בממצאים אלה כדי להעיד על איכותה, על תוכנה או על היקפה של האינטראקציה שהתקיימה, אך הדוגמאות מתוך התצפיות האתנוגרפיות שסקרנו שופכות אור על סוג המגבלות שמאפיינן הליכי מעצר מרחוק. זאת ועוד, בפרקים א וב סקרנו בהרחבה טענות שלפיהן נוכחותו של החשוד בהליך באופן מקוון כרוכה בפגיעה בקשר עם הסנגור במהלך הדיון, שהוא מדד מרכזי של הגינות ההליך. ממצאינו מצביעים על שונות בדפוסי הקשר בין אופן נוכחותו של העצור לבין תקשורת עם הסנגור בשני סוג המעצרים. שונות זו, בייחוד בשים לב לקיומו של מדרג העדיפויות של המחוקק, מעידה שהתממשותם של חששות אלה היא תלויה הקשר. לפיכך אם יישקל אימוצו של הסדר קבע של היוועדות חזותית בהליכי מעצר במתכונת הנוכחית, דרוש מחקר שייערך ללא המגבלות הברורות של השוואת הליכים שנתבו למתכונות שונות לפי מדרג המחוקק, כדי שיהיה אפשר למפות את מאפייני ההליכים שבהם אין חשש שנוכחות מרחוק של העצור פוגעת ביכולתו לתקשר עם הסנגור (או עם נוכחים אחרים בדיון) באופן שפוגם בהגנתו או בתפיסתו את הגינות ההליך. מחקר שכזה יוכל לסייע למחוקק לקבוע מדרג עדיפויות ראוי לפי התכליות של זכות הנוכחות. בפרק ו אנו מציעות מתווה לכך.

(ב) תקשורת של העצור עם השופטת

לאדם המובא לפני שופט לצורך בחינת מעצרו אין זכות מוקנית לדבר בעצמו בהליך. עובדה זו משתקפת בנתונים המסוכמים בטבלה 4, המורים כי במרבית דיוני המעצר שנצפו לא הייתה תקשורת ישירה בין שופטת המעצרים לעצור.¹²³ עם זאת במקרים שבהם העצור מעוניין לומר את דברו בטרם תחליט השופטת בעניין הגבלת חירותו, חשוב שהדבר יתאפשר לו. כאמור, הדבר מאפשר לו להשפיע על ההליך ועל ההחלטה בעניינו באופן אשר מבסס את תפיסת הוגנות ההליך ומראית פני הצדק ואת הבטחת תחושתו של אדם כי ניתן לו יומו בבית המשפט. כפי שעולה מסקירתנו בחלקים 2.א ו-2.ב, בכתיבה האקדמית ובעמדות הביקורתיות שהוצגו בנושא חקיקה בעניין מעצרים מרחוק בישראל הובע החשש כי ניהול ההליך מרחוק יפגע ביכולת ההשתתפות של העצור. כפי שמורה טבלה 4, הן בהליכי מעצר ימים הן בהליכי מעצר עד תום ההליכים שהתקיימו באופן מקוון דיבר העצור עם השופטת בכשליש מההליכים. במעצרי ימים היה שיעור זה דומה לזה שתועד בהליכי מעצר שהתקיימו פנים אל פנים (29%), ואילו במעצרים עד תום ההליכים היו עצורים שנכחו בדיון פיזית באולם בית המשפט באינטראקטייה ישירה עם השופטת בשיעור גבוה בהרבה (65%). בדומה לממצאים שהוצגו בנוגע לתקשורת של העצור עם הסגור, גם במקרה זה השונות בממצאים בין שני סוגי הליכי המעצר מצביעה על הצורך במחקרים נוספים שיאפשרו למפות את מאפייני ההליכים שנתונים לסיכון מוגבר לפגיעה ביכולתו של העצור מרחוק לקיים אינטראקטייה עם השופטת.

טבלה 4. אינטראקטייה של העצור עם השופטת לפי סוג ההליך וסוג הנוכחות בדיון

סוג מעצר	נוכחות מקוונת	נוכחות פיזית	חי בריבוע
מעצר ימים	33% (n=28)	29% (n=30)	$\chi^2(1, N=187) = .270, p < .61$
מעצר עד תום ההליכים***	34% (n=43)	65% (n=30)	$\chi^2(1, N=171) = 13.053, p < .000$

*** p < .000

בתצפיותינו תיעדנו היבטים שונים של הליך המעצר מרחוק שמקשים על העצור להשתלב בדיון או ליזום אינטראקטייה עם השופטת, לפחות במתכונת הקיימת של ההיוועדות החזותית. למשל: בדיון מקוון בתיק מעצר עד תום ההליכים ביקש הנאשם לדבר, אך מערכת התקשורת שלו הייתה במצב "השתק" ואי אפשר היה לשמוע אותו. אף שהשופטת הביטה במסך היא לא נענתה לניסיונותיו החוזרים ונשנים לדבר, והמשיכה את הדיון עם הסגור בלבד בלי שלעצור ניתנה אפשרות דיבור (תצפית מחודש ספטמבר 2020). בתיק אחר, במסגרת דיון מקוון בהליך מעצר ימים של שני עצורים, תיארה השופטת את תנאי השחרור בערובה והעצורים ניסו לדבר אך היו מושתקים ולפיכך לא שמעו אותם. השופטת ביקשה להסיר את ההשתקה, אך גם כשזו הוסרה נותרו בעיות שמע מהצד של העצורים, והדיון התעכב (תצפית מחודש ספטמבר 2020). בתצפית נוספת תועד מקרה שבו סיימה הסנגורית לטעון והשופטת שאלה אם העצור מחובר ונוכח. הסנגורית השיבה בחיוב ואמרה

¹²³ מתוך 365 דיוני מעצר שנצפו, רק ב-131 (36%) דיבר העצור ישירות עם שופטת המעצרים.

שהעצור מבקש לדבר. העצור החל לדבר אך השופט לא הצליחה לשמוע אותו. באמצע דבריו הונמכה עוצמת השמע עד כי לא היה אפשר לשמוע אותו. הסנגורית פנתה לעצור ואמרה כי השופטת שואלת אם הוא יסכים ללכת לבדיקה פסיכיאטרית. העצור השיב שיסכים לכל מה שהשופטת מבקשת. בהמשך, משהבינה הסנגורית כי העצור אינו שומע אותה, פנתה ושאלה אותו אם הוא שומע אותה, אך הוא לא הגיב כלל לשאלתה. לאחר ניסיונות לשפר את השמע חזרה הסנגורית על דבריה והעצור הצליח לשמוע. בתום הדיון שאלה השופטת את העצור כיצד יעדיף לקיים את הדיון הבא. העצור השיב שיעדיף להגיע פיזית (תצפית מחודש נובמבר 2020).

קשיים אלה צורמים במיוחד כאשר לא נוכח בדיון סנגור. כך, בתיק שבו נידון עניינו של חשוד ששוחרר בתנאים מגבילים אך בשל הפרתם הובא שוב לפני בית המשפט הופיע העצור על המסך כשהוא רוכן באופן שרק שיערו נראה במצלמה (ככל הנראה זווית זו אפשרה לו לשמוע טוב יותר את הנעשה באולם). משהתברר שהסנגורית איחרה לדיון, פנתה השופטת לנציג שב"ס וביקשה שיברר אצל העצור אם יש מי שיהיה מוכן לחתום על שחרורו בערבות. העצור השיב בשלילה ונציג שב"ס הודיע לו שבשל האמור בית המשפט לא ייתן לו ארכה. העצור ניסה לפנות במישרין לשופטת ("השופטת כבודה, כפרה עלייך, אני לא מרגיש טוב") אך השופטת התעלמה והמשיכה לתקשר איתו בעקיפין דרך נציג שב"ס (תצפית מחודש דצמבר 2020).

לעיתים, אינטראקציה בין העצור לשופטת, בהיעדר תיווך צמוד של הסנגור, עלולה לפגוע בהגנתו של העצור. סיכון זה משותף לדיונים מקוונים ופרונטליים כאחד, אך נדמה כי בדיון מקוון סיכון זה הוא מוגבר, שכן מוטת השליטה ויכולת התגובה של הסנגור להתבטאויות ספונטניות של העצור מוגבלות יותר. יש לציין כי בדיונים מקוונים ניתן למנוע מהעצור כליל את יכולת הפנייה הישירה לשופטת כשמתעורר חשש כאמור, אך מניעה כזו מעוררת קושי כשלעצמה. כך למשל בדיון מקוון בהליך מעצר עד תום ההליכים בתיק של עבירות רכוש וגנבה נסב הדיון על מציאת חלופת מעצר. בשלב מסוים ביקש העצור לדבר וכפר באישום בתיק העיקרי. השופטת היסתה אותו ואמרה שלא טוב שהוא מדבר על התיק העיקרי, וכי עליו להתייחס רק לתנאים. בשלב זה, בזמן שהעצור דיבר, נציג שב"ס השתיק אותו אך העצור לא שם לב לכך. השופטת אמרה מייד: "לא נוח לי עם זה שהוא מדבר וחושב ששומעים אותו כשלא שומעים אותו. זה לא יפה, תדליק אותו בבקשה". אז ביטל נציג שב"ס את ההשתקה (תצפית מחודש דצמבר 2020).

(ג) תקשורת של העצור עם נוכחים אחרים באולם

מלבד המשתתפים העיקריים בהליך: השופטת, התובעת או הטוען המשטרתי, הסנגור והעצור עצמו, בחלק מדיוני המעצרים נדרשת גם נוכחות של מתרגם שיתרגם לעצור את הדברים בתוך כדי הדיון. נוסף על זה, דיון המעצר מספק לעצורים הזדמנות למפגש אישי עם קרוביהם, ובהם בני משפחתם, אשר יכולים להגיע לאולם הדיונים ולעיתים אף לתקשר עימם בקצרה לפני הדיון או אחריו. בתצפיות שערכנו היה שיעור המתורגמים שנכחו בהליכי מעצר עד תום ההליכים (18%) גבוה מזה שבהליכי מעצר ימים (11%), והתגלו דפוסים הפוכים בשני סוגי הליכי המעצר: במעצרי ימים נכח מתורגמן בהליכים פיזיים רבים (18%, n=18) מאלה שבהליכים מקוונים (2%, n=2), ואילו במעצרים עד תום ההליכים נצפה דפוס הפוך, אך בלתי מובהק (ראו טבלה 7 בנספח 2). הואיל ואין בידינו

מידע על ההליכים שבהם נדרש מתורגמן והתיעוד של היבט זה בתצפית היה חלקי בלבד, אין באפשרותנו לשפוך אור על קיומם של הבדלים במימוש הזכות למתורגמן בהליכי מעצר פרונטליים ומקוונים.

באשר לנוכחות בני המשפחה וקרוביו של העצור הנתונים בטבלה 7 מורים כי שיעור נוכחותם באולם בהליכים מקוונים (n=46, 54%) במעצרי ימים היה גדול באופן מובהק מזה שבהליכים שהתנהלו פרונטלית (n=36, 35%). שני הסברים אפשריים לפער זה נעוצים בהלימה הקרובה בין מספר הדיון לבין אופן קיומו, כלומר: ההעדפה בחוק לקיום דיון מעצר ראשון באופן פיזי. במקרים כאלה לוח הזמנים הקצר עשוי להקשות על קרוביו של העצור להגיע לדיון. לפי סברה אחרת, דיוני מעצר ימים ראשונים כוללים שיעור גבוה יחסית של עצורים בגין חשד לביצוע עבירות "חיי רחוב", כאשר לדרי רחוב רבים אין מעגל משפחתי וחברתי פעיל שיגיע לתמוך בהם בדיון. אם הנטייה היא לשחרר עצורים אלה ממעצר בדיון הראשון, הרי ששיעור ייצוגם בדיונים עוקבים פוחת, ובכך גדל שיעורם היחסי של הליכים עוקבים שבהם נוכחים קרובים של העצור. במעצרים עד תום ההליכים לא מצאנו הבדל מובהק סטטיסטית בשיעור המקרים שבהם קרוביו של העצור נכחו באולם בין דיונים שהתקיימו כשהעצור נכח באולם (n=21, 43%) לדיונים שבהם העצור השתתף בהיוועדות חזותית (n=41, 33%).

אף שמפגש עם קרובים המשתתפים כקהל בדיון הפומבי אינו חלק מזכויותיו הדיוניות של העצור או מדד מקובל להגיונות הפרוצדורלית של ההליך, עשויה להיות לה משמעות מבחינת חוויית ההליך של העצורים וקרוביהם. נוסף על זה, ייתכן שהתרשמות השופטת מהקשר של העצור עם קרוביו שהגיעו לדיון עשויה להשפיע על החלטתה בעניינו, למשל בשאלה אם לשחררו לחלופת מעצר. יש הטוענים כי מפגש העצור עם קרוביו חשוב לשמירת יציבותו הנפשית בשל טראומת המעצר, וכי ספק אם חוויית מפגש זה בהיוועדות חזותית היא דומה או בכלל אפשרית.¹²⁴ עוד נוסיף כי המפגש עם בני משפחה וקרובים (או היעדרו) עשוי להיות שיקול בהחלטתם של עצורים אם להסכים לניהול ההליך באופן מקוון. לעניין זה בדיוני מעצר עד תום ההליכים לא מצאנו הבדל בין הליכים מקוונים לפרונטליים לעניין שיעור המקרים שבהם עצורים שוחחו עם נוכחים אחרים. לעומת זאת מצאנו הבדל מובהק שולית לעניין זה בהליכי מעצר ימים: תיעדנו שיחות של עצורים עם נוכחים אחרים בדיונים מקוונים (n=17; 20%) שהיו מעטות מבדיונים פרונטליים (n=33, 32%) (ראו טבלה 8 בנספח 2).¹²⁵ כך למשל בדיון פרונטלי בהארכת מעצר ימים בתיק סמים עמד החשוד בתא העצורים ולאורך הדיון עמד הסנגור לידו ומדי פעם התלחש עימו. בני המשפחה של העצור נכחו באולם. בתום הדיון הם ניגשו לתא העצורים, חיבקו ונישקו את העצור ושוחחו עימו במשך כחמש דקות (תצפית מחודש אוקטובר 2020). אינטראקציות כאלה לא נצפו בדיונים מקוונים, ואלו שהתאפשרו לא נמשכו זמן רב בשל הצורך "לפנות את המסך" לעצור הבא שעניינו נדון.

יש לציין כי כאשר הדיון התקיים באמצעות טלפון נייד, מה שהיה אופייני יותר למקרים שבהם העצור התחבר לדיון ממרכז לבריאות הנפש ולא ממתקן מעצר של שב"ס, אפשר

¹²⁴ סנגור, לעיל ה"ש 13.

¹²⁵ בחינת גודל האפקט במדד Cramer's V מורה כי קיים קשר בעוצמה נמוכה יחסית בין המשתנים ($\phi_c=0.139$).

הדבר גמישות רבה יותר לשיח של העצור עם קרוביו. כך למשל בדיון מקוון בהארכת מעצר עד תום ההליכים בתיק של עבירות אלימות העלה נציג שב"ס את העצור לשיחת וידאו באמצעות אפליקציית וואטספ המותקנת בטלפון הנייד שלו. בתום הדיון אפשר נציג שב"ס לאימו של החשוד, אשר נכחה באולם, לשוחח עם בנה בשיחת וידאו דרך הטלפון שלו. הוא ליווה אותה אל מחוץ לאולם ונתן לה אוזניות כדי להקל עליה את השיחה. האם שוחחה עם בנה בחוץ ונראתה נרגשת מהשיחה (תצפית מחודש נובמבר 2020).

ו. דיון מסקנות והמלצות

בפרקים הקודמים ביקשנו לתעד את מציאות דיוני המעצר מרחוק בתקופת הקורונה בהליכי מעצר ימים ובהליכי מעצר עד תום ההליכים וכן לבחון אמפירית מדדים הנוגעים להגינות ולצדק פרוצדורלי בהליכים אלה. בפרק זה אנו מבקשות להעריך על בסיס ממצאי המחקר את היכולת להגשים את זכות העצור לנוכחות בהליך מעצר שמתנהל מרחוק אגב התמקדות במדדי צדק פרוצדורלי המאפשרים להעריך אם ועד כמה ניתנה לעצור הזדמנות ממשית להבין את ההליך ולהשפיע עליו. כפי שנסביר, ממצאי המחקר מאששים את החשש כי ניהול דיוני מעצר מרחוק במתכונת שבה הם התקיימו בתקופת הקורונה כרוך בפגיעה בהיבטים שונים של זכות הנוכחות של העצור. הממצאים מובילים אותנו לעסוק בשאלת הארכיטקטורה הטכנולוגית הרצויה להליכי מעצר מקוונים, ואולי אף להליכים מקוונים אחרים בבית המשפט ובטריבונלים אחרים. בבסיס גישתנו ניצב הרעיון שלפיו "נוכחות" בדיון מוגשמת כאשר מתקיימת חוויה של שותפות במרחב האינטראקטיבי, כלומר כאשר ניתנת לצדדים הזדמנות ממשית להשתתף בהליך. רעיון זה מסיט את השאלה מהחשיבה הבינארית של נוכחות "מקוונת" אל מול נוכחות "פיזית" לשאלה המהותית אם וכיצד ההליך, תהא מתכונתו אשר תהא, מספק לעצור הזדמנות של ממש להבין את שמתרחש בו ולהשפיע עליו. לפי רעיון זה אנו מציעות למחוקק לשקול מודל חלופי לניהול הליכי מעצר מרחוק – "בית משפט מבוזר" (Distributed Court), שבו לכל המשתתפים יש חלק בהליך במרחב מקוון משותף, ממוקמים פיזיים שונים, באופן שיאפשר לדעתנו להגשים את רציונל הנוכחות. כראשית רעיון אנו מציעות חלופות טכנולוגיות למימוש מודל זה.

1. בין שתי זירות: ארכיטקטורת בית המשפט והפער בין "ההליך באולם" ו"ההליך על המסך"

כתיבה ענפה מבססת את תפקידו האינטרניזי של מרחב בית המשפט – הארכיטקטורה שלו – בהליך עשיית הצדק וביסוס מראית פני הצדק. כותבים שונים ניתחו את האופן שבו עיצוב המרחב של בתי משפט פיזיים משקף את ההקשר החברתי-פוליטי שבו פועל בית המשפט, מסייע בהגדרת תפקידים וסטטוס של המשתתפים, תורם לסימון גבולות וכן משפיע על התנהלותם של הליכים.¹²⁶ לפיכך גם שינויים קלים לכאורה במיקום או בעיצוב של בית המשפט יכולים להוביל לשינוי ניכר בפוזיציה של העצור המשתתף בהליך: למקמו בשולי

¹²⁶ Mulcahy, לעיל ה"ש 38; Bybee, לעיל ה"ש 38.

ההתרחשות או במרכזה, להעצים את קולו או להחלישו, לשמר או לשחוק את כבודו, ואפילו להשפילו.¹²⁷

בדיונים מרחוק עיצובו של בית המשפט כמרחב מקוון הוא קריטי – בכוחו להעמיד את העצור במרכזו או להדירו, לחזק את יכולת השתתפותו בהליך או להחלישה, להנכיחו למול המשתתפים האחרים בהליך או לפוגג את נוכחותו. ממצאי מחקרנו מראים שמודל דיוני המעצר מרחוק שאומץ בישראל (וברוב המדינות שמקיימות דיונים אלה מרחוק), שלפיו העצור הוא הגורם היחיד שמתחבר להליך בהיוועדות חזותית, ואילו יתר המשתתפים נוכחים באולם – מעורר קשיים רבים בשל הסיכון המובנה לפגיעה בהגינות ההליך ובחווית הצדק הפרוצדורלי של העצור. קשיים אלה מתעצמים ככל שגדל הפער בין ההליך שמתקיים באולם לבין "ההליך הנראה על המסך".

ממצאי המחקר פורטים מאפיינים שונים של הפער המובנה שקיים בין שתי הזירות של הליך המעצר מרחוק: הזירה המרכזית שבה נוכחים כל משתתפי ההליך למעט העצור וזירת "לוויין" שממנה מתחבר העצור לדיון מרחוק. הם מדגימים כיצד התשתית הטכנולוגית לניהול ההליך מרחוק, ובראשה אופן פריסת המצלמות והרמקולים באולם הדיונים ובמתקן המעצר, היא גורם מכריע אשר מעצב ומתווה את "ההליך הנראה על המסך" ואת "העצור הנראה על המסך". עבור העצור המשתתף בהליך מרחוק האולם מתווך-המסך אינו רק הבוואה (image) של בית המשפט אלא גם אמצעי שמבנה את אופן השתתפותו בהליך, החל ביכולתו (או אי-יכולתו) לראות כל אחד מהמשתתפים בהליך – השופטת, הסנגור והתובעת, וכן הציבור וקרוביו – עובר ביכולתו לעקוב אחר הדיון והמתרחש באולם וכלה ביכולתו להשתתף בדיון באופן פעיל, באינטראקטייה ישירה עם הנוכחים באולם. ממצאי התצפיות ממחישים מגוון אופנים שבהם המתכונת הנוכחית של דיוני המעצר מרחוק אינה מתיישבת עם הרציונלים שביסוד זכות הנוכחות, עד שלעיתים נדמה כי מעמדה ומהותה של זכות זו נשחקים בהליכים אלה.

כאמור, במרבית המקרים שבהם צפינו בוצעה ההיוועדות החזותית באופן שבכל נקודת קצה (אולם בית המשפט ובית המעצר) הוצבו מצלמה אחת ומסך אחד (שלהם הוצמדו מיקרופון ורמקול). מיקום המצלמה באולם הדגיש את ציר האינטראקטייה של השופטת עם העצור, כאשר בשיעור לא מבוטל של הליכים לעצור לא התאפשר לראות חלק מהמשתתפים, ובייחוד לא את הסנגור ואת התובעת / הטוען המשטרתי (ולעיתים אף לא את השופטת), בין משום שהמצלמה שהוצבה באולם בית המשפט לא תפסה את דמותם בטווח קליטתה, בין משום שהם עמדו כשגבם אל המצלמה או באופן אחר אשר הגביל את הצפייה בהם, ובין משום שצצו בעיות טכניות ואחרות שמנעו זאת. נוסף על זה, בחלק מהמקרים לא נקלטו במצלמה התרחשויות רלוונטיות להליך, היה קושי לתווכן לעצור המתחבר מרחוק, או שלא נרשמה מודעות לצורך לתווכן לעצור. במצב דברים זה, גם אם העצור נמצא בהליך, דרך המסך, יכולתו לעקוב אחרי ההתרחשות, להבינה ולהשפיע עליה היא מוגבלת, וספק אם מוגשמות תכליות זכות הנוכחות.

בשל תפקידו החשוב של הסנגור בייצוג העמדה והאינטרסים של העצור ובתיווך ההליך עבורו, הממצאים בנוגע לקשיי העצור לראות את סנגורו הם מטרידים במיוחד ומצביעים על

¹²⁷ Rowden, לעיל ה"ש 33 בעמ' 280-281, Mulcahy, לעיל ה"ש 38, Mulcahy & Rowden, לעיל ה"ש Resnik & Curtis ; 39, לעיל ה"ש 39.

הצורך להבטיח כי גם בדיונים מרחוק תינתן לעצורים אפשרות לממש את זכות ההיוועצות, שהיא אבן יסוד של הזכות להליך הוגן. יתרה מזאת, הממצאים שלפיהם במקרים רבים אינטראקציה בין הסנגור לעצור הנוכח מרחוק לוותה בקשיים, ובראשם היכולת להיוועץ באופן חסי, מצביעים על הצורך להבטיח בכל אסדרה עתידית של דיונים פליליים מקוונים אפשרות ממשית לתקשורת חסויה, אפקטיבית ושוטפת לאורך הדיון בין העצור לסנגורו.

הממצאים שלפיהם רק במיעוט המקרים התאפשר לעצור לראות לאורך רוב הדיון או ככולו את נציגת הגוף החוקר או את הגוף המאשים שמבקשים להגביל את חירותו, בשלבים שבהם חלה עליו חזקת החפות, הם בעלי חשיבות מבחינת מראית פני הצדק כמו גם מבחינת מדדי הצדק הפרוצדורלי, ובראשם תחושת הוגנות ההליך. לבסוף, הממצא שלפיו בעשירית מהדיונים מרחוק במעצר עד תום ההליכים לא ראו הנאשמים כלל את השופטת על המסך בזמן הדיון בעניינם משקף פגם בעל פוטנציאל ממשי לפגוע בהגינות ההליך ובחוקיות הצדק הפרוצדורלי, ויש לתקנו לאלתר. שקיפות ההליך מחייבת שהעצור יראה לנגד עיניו את גורם הסמכות שמכריע בדבר שלילת חירותו כדי שיוכל להתרשם, להבין ולפתח אמון בתוכן ובמשמעות של הדיון ושל ההחלטה בעניינו, במיוחד לנוכח החלטתו של המחוקק להגביל למקרים חריגים בלבד את האפשרות לקיים דיון מעצר בטלפון, כשהשופטת והעצור אינם רואים זה את זה. לכך מצטרפים הממצאים בדבר אופנים שונים שבהם הוגבלה יכולתם של עצורים מרחוק לדבר עם השופטת ישירות, ומקרים שבהם אפילו לאחר שהשופטת התירה זאת, לא הצליחו עצורים לדבר בדיון מטעמים טכניים. על חשיבותה המכרעת של אפשרות ההתבטאות האישית של העצור בהליך ניתן ללמוד גם מדבריו של המשנה לנשיאה ריבלין בעניין פלוני: "אמנם, לעיתים קרובות ההליך המשפטי מתבצע בתיווך ובייצוג של עורכי-דין, וקולו של הפרט נשוא המשפט אינו נשמע באולם בית-המשפט (או לכל היותר נשמע בלחש). אך אין בכך כדי להקהות את חשיבותו של האדם במשפט – ובפרט של הנאשם במשפט הפלילי".¹²⁸

מעניין לעמוד בהקשר זה על התפקיד החדש והמשמעותי שנציגי שב"ס ממלאים בדיוני מעצרים מרחוק כ"שומרי סף" של יכולתו המעשית של העצור להתבטא בדיון. תפקיד זה בא לידי ביטוי בכמה תצפיות שנסקרו בפרק ה, על רקע שליטתם של אנשי שב"ס על תפעול מערכת ההיוועדות החזותית, ובתוך כך היותם מופקדים על השתתפותם או על השמעתם של העצורים דרך המערכת. נוסף על זה, לעיתים אנשי שב"ס שימשו מתווכים בפועל של התקשורת בין העצור לבין השופטת והסנגור, כשסיעו בהעברת מסרים ביניהם. בשל פוטנציאל השפעת התנהלותם של נציגי שב"ס בתפקידם זה על ההליך, אסדרה ארוכת טווח של דיוני מעצר מרחוק צריכה לתת את הדעת לפונקציות השונות שהם ממלאים בהליך המקוון ולקבוע כללים ברורים להתנהלותם.

משמעות כללם של הממצאים היא כי לחסמים המובנים בהליך הפלילי, המקשים ממילא את נהירותו להדיוטות (כגון שימוש בז'רגון משפטי, חוסר היכרות עם הדין הפוזיטיבי והפרוצדורה הפלילית, היעדר שקיפות וכדומה), מתווסף בדיונים מקוונים רבים חסם שמעצם עוד יותר את פערי הכוחות הקיימים בין "אנשי הפנים" (גורמי המקצוע,

¹²⁸ עניין פלוני, לעיל ה"ש 10, בעמ' 21.

עורכי הדין והשופטת) לבין "אנשי החוץ" (העצורים).¹²⁹ בהקשר זה יש טעם לפגם בהיותו של העצור, שהוא ממילא המשתתף המוחלש ביותר בהליך, השחקן היחיד שמופרד פיזית מזירת ההתרחשות, וככזה מצוי בעמדת נחיתות מוגברת בהליך ביחס למשתתפים האחרים, ובהם נציגי התביעה. לצד ההיבטים המעשיים שקשורים בהגנתו של העצור המגבלה על יכולתו להבין את הדינמיקה של ההליך ולהתרשם ישירות מהגורמים הדנים בשלילת חירותו ולתקשר עימם ועם סגורו קשורה בפגיעה ברכיבי איכות הטיפול ואיכות תהליך קבלת החלטה של הצדק התהליכי, כמו גם בלגיטימיות של ההליך. במונחי ההמשגה שהצענו לזכות הנוכחות, פגמים אלה חותרים תחת שני האדנים של זכות הנוכחות כזכות לקבלת הזדמנות ממשית להשתתף בהליך, שכן הם פוגעים ביכולתו של העצור לעקוב אחר ההליך ולהבין, כמו גם ביכולתו להשפיע על ההליך ותוצאותיו.

עוד נציין כי הממצא שלפיו בכעשירית מהמקרים לא ראתה השופטת את העצורים שבעניינם קיבלה החלטה מלמד על פגיעה ביכולתה להתרשם מהעצורים במקרים אלה באופן בלתי אמצעי – משפת גופם, ממבטם, מהתנהגותם וממידע לא מילולי אחר שניתן להפיק מהמפגש ביניהם – באופן שעשוי להיות רלוונטי לקבלת החלטה בעניינם. בהמשך לכך הממצאים בדבר מגבלות על איכות השמע והתמונה של ההיוועדות החזותית חשובים גם בשל השלכותיהם האפשריות על הוגנות ההליך. כך למשל מחקר אמפירי שהתפרסם לאחרונה דיווח כי כאשר אנשים שמעו הקלטות של עדים שמציגים ראיות בשמע באיכות נמוכה, הם דירגו את העדים כפחות אמינים, זכרו פחות טוב עובדות מפתח שהציג העד ונתנו משקל פחות לעדויות כשהחליטו "להרשיע" את ה"נאשם" בניסויים שנערכו.¹³⁰ בדומה לזה מתעורר חשש כי בעיות שמע ותמונה ישפיעו על החלטות שיפוטיות בעניין מעצר.

פתרון אפשרי לחסרונות הברורים של הסתמכות על ארכיטקטורה טכנולוגית של מצלמה אחת, נייחת בעיקרה, הוא להתקין באולם כמה מצלמות ורמקולים המכוונים למשתתפים השונים¹³¹ או מצלמה שמתכווננת בקלות באופן דינמי לזוויות צילום שונות ולרמות תקריב שונות לפי המתרחש באולם.¹³² עם זאת הצורך לעקוב אחר כמה ערוצי

¹²⁹ סטפאנוס ביבס מציע הנגדה בין "שחקני הפנים" (insiders) בהליך הפלילי, שהם אנשי המקצוע השולטים בכללים המשפטיים ובדירגון המקצועי, לבין "שחקני החוץ" (outsiders) – ההדיוטות שאינם מעורים ברזי ההליך ושחווים אותו כלא נגיש, לא ברור ומנוכר. בניגוד לתפיסות המדגישות פערי כוחות הקיימים בין אנשי המקצוע על פי השתייכותם הפרופסיונלית (תובעים מול סגורים מול שופטים) ביבס מדגיש כי פערי הכוחות הגדולים ביותר קיימים בין קבוצת אנשי המקצוע לבין קבוצת ההדיוטות (נאשמים, חשודים, נדונים, נפגעי עבירה, בני משפחה). אנשי המקצוע, כשחקנים חוזרים, נהנים מכוח ניכר וחולקים מכנה משותף גדול ממה שנדמה במבט ראשון, לעומת ההדיוטות שסובלים מנחיתות מובנית בהיותם שחקנים חד-פעמיים. ראו: STEPHANOS BIBAS, THE MACHINERY OF CRIMINAL JUSTICE (2012).

¹³⁰ Elena Bild et al., *Sound and Credibility in The Virtual Court: Low Audio Quality Leads to Less Favorable Evaluations of Witnesses and Lower Weighting of Evidence* 45(5) *L. & HUM. BEHAV.*, 481 (2021).

¹³¹ ROHAN LULHAM ET AL., COURT-CUSTODY AUDIO VISUAL LINKS: ראו למשל: DESIGNING FOR EQUITABLE JUSTICE EXPERIENCE IN THE USE OF COURT CUSTODY VIDEO CONFERENCING 47–49 (2017).

¹³² Christian Licoppe, Maud Verdier & Laurence Dumoulin, *Courtroom Interaction as a Multimedia Event: The Work of Producing Relevant*

שידור מהאולם, וכן התפעול באולם של מצלמה דינמית והתוספת המתחייבת של ממד עריכתי לשיקוף הדיון לעצור, מייצרים קשיים משל עצמם.¹³³ יתרה מזאת, מודל זה ממשיך לשמר את הנפרדות המובנית של העצור כ"נוכח-נפקד" בהליך – המשתתף היחיד שמתחבר להליך מרחוק לעומת יתר המשתתפים הנוכחים פיזית באולם. לכן בחלק הבא אנו טוענות כי יש לבכר ארכיטקטורות טכנולוגיות אשר נמנעות מיצירת פער מובנה זה.

את הממצאים בנוגע להליכים מקוונים בשני סוגי הליכי המעצר רצוי לפרש גם למול הליכי מעצר בני-השוואה שהתקיימו פרונטלית. מצב אידיאלי הוא זה שבו אפשר לערוך השוואה כזאת כאשר כל התנאים זהים למעט מתכונת ההליך (מקוונת מול פרונטלית), כדי שיהיה אפשר ללמוד על מתאם בין מתכונת ההליך לבין מדדים שונים שלו. במקרה זה, כאמור, תנאי זירת המחקר בתקופת הקורונה לא אפשרו השוואה כזאת: בשל מדרג העדיפויות שיצר המחוקק מרבית הדיונים הפרונטליים בהליכי מעצר ימים היו דיונים ראשונים, וסביר להניח (אף שאין בדינו מידע על כך) שמרבית דיוני המעצר עד תום ההליכים שהתקיימו פרונטלית היו כאלה שבהם הודיעו הסנגורים מראש כי בכוונתם להשמיע טענות מהותיות, לפי מדרג העדיפויות שקבע המחוקק. לפיכך אף שממצאינו מצביעים על קשר בין נוכחות מקוונת של החשוד לבין הפחתה בתקשורת בין העצור לסנגור (בדיוני מעצר ימים) והפחתה בתקשורת שבין הנאשם לשופט (בדיוני מעצר עד תום ההליכים), אין באפשרותנו לקבוע כי שוני זה קשור בהכרח לנוכחותו המקוונת של העצור, ובדומה לזה, אין באפשרותנו לקבוע כי היעדרו של קשר זה בסוג המעצר האחר מצביע על בעייתיות פחותה בסוג מעצר זה. עם זאת יש ערך לקריאת הממצאים הנוגעים לדיוני מעצר מקוונים בהקשר הרחב של הממצאים בנוגע לדיוני מעצר פרונטליים, משום שהשונויות שנמצאה בחלק מהמדדים, ובראשם מדדי האינטראקציה של העצור עם הסנגור ועם השופט, מחזקת את הסברה שהקשיים שמעוררים דיוני מעצר בהיוועדות חזותית במתכונת הנוכחית אינם מתעוררים באותה עוצמה בכל הליכי המעצר. ממצא זה מספק תימוכין לגישה שלפיה יש להבחין בין מקרים שבהם מתכונת של הליך מקוון היא הולמת לבין מקרים שבהם אין היא הולמת, בין באמצעות יצירת מדרג עדיפויות ובין באמצעות איסור על יישומה במקרים מסוימים. בה בעת הדבר מחזק את החשיבות של עריכת מיפוי אמפירי של מאפיינים ספציפיים של הליכי מעצר או של חשודים/נאשמים שבהתקיימם לא יהיה ראוי לקיים דיונים בהיוועדות חזותית. לשם כך ניתן לאפשר לבתי המשפט לערוך ניסוי מבוקר עם הקצאה אקראית (Randomized Controlled Trial - RCT) שבמסגרתו דיוני מעצר יוקצו באקראיות למתכונת מקוונת או פרונטלית למשך פרק זמן מוגבל, באופן שיאפשר לבודד את השפעת מתכונת ההליך על מדדים שונים, ובראשם

Videoconference Frames in French Pre-Trial Hearings 23(1) J. OF ELECTRONIC COMMUNICATION 1 (2013) <https://tinyurl.com/ycxtctkv>

שם, בעמ' 2 ("Having remote participants and videoconference screens also introduces additional tasks and competence requirements for the legal professionals involved... They have to ... behave as producers, filmmakers and editors of sorts, who must articulate the video images they produce of the unfolding courtroom interaction on a moment to moment basis. When remote participants attend through a video link, the judicial hearing becomes a multimedia event that has to be monitored, staged and (produced...)".

הגינות ההליך. אין לכחד כי השימוש ב-RCT בבתי משפט מעורר קשיים ייחודיים, אך בשל ההכרה הגוברת בחשיבותם ככלי תומך עיצוב מדיניות והניסיון שנצבר בהתמודדות עם קשיים ביישום RCT בהקשרים משפטיים,¹³⁴ נדמה לנו כי ראוי לשקול זאת. עם זאת, כפי שנציג בחלק הבא, פתרון עדיף לדעתנו הוא לקיים הליכי מעצר מרחוק באמצעות ארכיטקטורה טכנולוגית חלופית שנמנעת מקיומן של שתי זירות נפרדות בהליך ומבכרת במקומן יצירתה של זירה מקוונת אחת.

2. לדמיין מחדש הליכי מעצר מרחוק: בית משפט מבוזר ונוכחות משותפת במרחב המקוון

ממצאי מחקרנו מצביעים על פגמים במודל הליך המעצר מרחוק שאומץ בישראל בתקופת הקורונה בכל הנוגע להבטחת צדק תהליכי. פגמים אלה נוגעים בעיקרם לפערים בין "ההליך הנראה על המסך" לבין ההליך שמתנהל באולם הדיונים, וכן למגבלות מהותיות על יכולת ההשתתפות של העצור בהליך, ובייחוד יכולתו לתקשר עם סנגורו ועם השופטת. בכך נפגעת זכות הנוכחות של החשוד במשמעותה המהותית, גם אם לא תמיד במשמעותה הפורמלית. ניתוח הממצאים מעלה כי רבים מהקשיים קשורים ישירות לארכיטקטורה הטכנולוגית הקיימת של ההליך מרחוק, אשר לדידנו מנציחה ומחריפה את מעמדו המוחלש של העצור בהליך.

כאמור, מחקרים קודמים עמדו זה מכבר על כך שבניגוד למשתתפים המקצועיים בהליך (השופטים ועורכי הדין), משתתפים פגיעים ומוחלשים, ובראשם חשודים ונאשמים, עשויים לחוות ניכור, הזרה ואף השפלה בשל העיצוב של האולם והריטואלים של ההליך.¹³⁵ ממצא חשוב בהקשר של מאמר זה הוא כי בהליך מעצר מסורתי-פרונטלי תכנון האולם באופן שלפיו העצור יושב בנפרד בתא העצורים, מבודד מההתרחשות המרכזית, תורם לתחושה זו ואף עלול להשפיע על החלטות בעניינו של העצור.¹³⁶ במודל הנוכחי של הליכי מעצר מרחוק הארכיטקטורה הטכנולוגית מחריפה את הבידוד ואת ההזרה של העצור,¹³⁷ משום שהוא היחיד שנמצא במיקום פיזי נפרד ומרוחק ("זירת הלוויין"). מעשית, העצור מבודד במסך ונעדר מזירת ההתרחשויות ה"ראשית" של בית המשפט, שאותה חולקים במשותף יתר המשתתפים – "אנשי הפנים" המקצועיים שמניעים את ההליך. במובן זה, המודל הקיים מגביר את הסיכון שחשודים ונאשמים שמשתתפים בהליך מרחוק לא יבינו את ההליך לאשורו ויתקשו להשתתף בו, וכי הדבר יוביל לחוויה של ההליך כמלחץ, מנוכר

¹³⁴ D. James Greiner & Andrea Matthews, *Randomized Control Trials in the United States Legal Profession*, 12 ANN. REV. L. & SOC. SCI. 295 (2016). לדיון בהצדקות ובהתנגדויות לשימוש ברנדומיזציה כאסטרטגיה משפטית לחלוקת משאבים ראו Ronen Pery & Tal Zarsky, 'May the Odds be Ever in Your Favor': *Lotteries in Law* 66 ALAB. L. REV. 1035 (2015). הרנדומיזציה שאנו מציעות מתייחסת להיבטים פרוצדורליים של ההליך (במובחן מחלוקת משאבים) ולתקופת מחקר מוגבלת.

¹³⁵ Carlen, לעיל ה"ש 39; Mulcahy & Rowden, לעיל ה"ש 38; Resnik & Curtis, לעיל ה"ש 39.

¹³⁶ ראו Rossner et al., לעיל ה"ש 40; Tait, לעיל ה"ש 41; McKay, לעיל ה"ש 32.

¹³⁷ Rowden, לעיל ה"ש 33.

ולא הוגן,¹³⁸ ישפיע לרעה על תפיסתם את לגיטימיות ההליך,¹³⁹ ואולי אף יוביל ליחס לא הוגן כלפיהם.¹⁴⁰

על רקע זה אנו מבקשות להציג מחשבות והצעות ראשוניות לעיצובו מחדש של הליך המעצר מרחוק. מטרתנו היא להניח תשתית התחלתית לדיון מקיף בשאלת הפתרונות הרצויים, כאשר ברי כי בטרם יאומץ רעיון כזה או אחר נדרשת בדיקה מדוקדקת של השפעותיו הצפויות והלא צפויות.

כיצד אפוא ניתן לדמיין מחדש את הליך המעצר מרחוק שיהיה בו כדי להתגבר על הקשיים שאיתרנו במודל הקיים בכל הנוגע להבטחת צדק תהליכי? התשובה לשאלה זו נעוצה לרענתנו ביצירת חוויית נוכחות משותפת לכלל המשתתפים, שבה לכל משתתף נתונה אפשרות ממשית להבין את שמתרחש בהליך ולהשפיע עליו באופנים המותרים בחוק. חוויה כזאת ניתן ליצור באמצעות אימוץ מודל "בית משפט מבוזר" (Distributed Court),¹⁴¹ שבו כל משתתפי דיון המעצר נוכחים במרחב מקוון משותף שהם מתחברים אליו ממיקומים פיזיים שונים.¹⁴² מודל זה מאפשר לכלל המשתתפים לנכוח במרחב אינטראקטיבי יחיד ואחיד אשר כולל אותות ויזואליים וקוליים עשירים ומאפשר חוויה משותפת של ההליך כמו גם שוויוניות בגישה אליו. כך מתגבר המודל המבוזר על הנפרדות האינהרנטית של העצור אשר מובנית במודל הקיים ועל כשלים תקשורתיים רבים שמאפיינים אותו. לכן אנו מאמינות שמודל זה יתמוך בניהול הוגן יותר של הליכי מעצר מרחוק אגב הגברת תחושת השוויון וקידום יכולתו של העצור לממש את תכלית זכות הנוכחות – מתן הזדמנות טובה להשתתף בהליך.

הצעה זו נשענת על אידיאה חלופית של "נוכחות" בהליך שמתבססת על מחקרם בתחום הסוציולוגיה והפסיכולוגיה החברתית: במקום להתמקד בנוכחות גופנית במיקום פיזי משותף (co-location) היא מדגישה חוויית נוכחות משותפת במרחב שבו מתקיימת האינטראקטיביה (co-presence).¹⁴³ אידיאה זו מהדהדת את מציאות החיים בעידן הדיגיטלי, שבמסגרתה אינטראקציות רבות מתקיימות באמצעי תקשורת טכנולוגיים, כשהמשתתפים חווים נוכחות משותפת שמתקיימת במרחב המקוון בלבד ואינה תלויה או

¹³⁸ Emily Rowden, *Virtual Courts and Putting 'Summary' Back Into 'Summary Justice': Merely Brief, or Unjust?* In: Jonathan Simon, Nicholas Temple & Renée Tobe (eds) ; ARCHITECTURE AND JUSTICE: JUDICIAL MEANINGS IN THE PUBLIC REALM 101 (2013) CAROLYN MCKAY, THE PIXELATED PRISONER: PRISON VIDEO LINKS, COURT 'APPEARANCE' AND THE JUSTICE MATRIX (2018)

¹³⁹ Rowden, לעיל ה"ש 33.

¹⁴⁰ Meredith Rossner & David Tait, *Presence and Participation in a Virtual Court*. CRIMINOLOGY & CRIMINAL JUSTICE (June 2021)

¹⁴¹ לדיון במושג "בית משפט מבוזר" ועדיפותו על "בית משפט וירטואלי", ראו Rowden, לעיל ה"ש 138, בעמ' 104–105.

¹⁴² נראה כי לעמדה זו שותפה גם האגודה לזכויות האזרח בישראל, שטענה כי כדי למנוע את הנחיתות של הצד שנעדר פיזית מהאולם בהליכים מרחוק (העצור) ואת הפגיעה המהותית בזכותו להליך הוגן ובזכות לשוויון, ראוי כי כל הצדדים יופיעו בהיוועדות חזותית (חוות דעת האגודה לזכויות האזרח, לעיל ה"ש 89).

¹⁴³ ראו גם: Rossner & Tait, לעיל ה"ש 140.

קשורה בהימצאותם הפיזית זה לצד זה.¹⁴⁴ לפי מחקרים בתחום, תחושה כזו של נוכחות משותפת מתקיימת כאשר שני שחקנים (או יותר) חווים באופן הדדי ומסונכרן את תשומת הלב, הרגש וההתנהגות זה של זה.¹⁴⁵ לפיכך המשותף לשלושת המודלים הנדונים של בית המשפט המבוזר הוא שהארכיטקטורה שלהם מבקשת לאיין את הפגם הבסיסי של המודל הקיים: נפרדות העצור מזירת ההתרחשות המרכזית באולם בית המשפט באופן שמנציח את מעמדו כגורם זר ומוחלש בהליך.

מודל בסיסי ל"בית משפט מבוזר" נשען על חיבור מרחוק של כלל המשתתפים בהליך למערכת ההיוועדות החזותית, ובכך כולם חולקים מרחב אחיד שמאפשר חוויית נוכחות משותפת. מודל זה יושם למשל בוועדת הערר לעניין החלטות רשות המיסים בעניין מענקי הוצאות קבועות בתקופת הקורונה. במסגרת מחקר שבחן את תפיסותיהם של משתתפי הליך זה – בעלי דין שייצגו את עצמם ועורכי דין שייצגו בהליך – נרשמו תפיסות צדק פרוצדורלי חיוביות בנוגע להליך אצל מרבית המשתתפים, אך קרוב לשליש מהם מעדיפים הליך פנים אל פנים.¹⁴⁶ לדעתנו, לא רצוי להסתפק בפלטפורמות היוועדות חזותית רב-תכליתיות כמו Zoom או Microsoft Teams, משום שעיצוב ממשק המשתמש שלהן מוגבל ביכולתו ליצור תחושת נוכחות משותפת במרחב האינטראקטיבי, בהתאמתו לשימור החוויה של צירי אינטראקטיבי עצמאיים בין המשתתפים השונים, כמו גם בהבטחת האוריינטציה של העצור בהליך ושימור הדרת הכבוד של הליך בית המשפט.

לתפיסתנו, יש לעצב את ממשק המשתמש של בית המשפט המבוזר-מקוון במודל זה באופן ששידור הווידאו של כל משתתף בהליך ימוקם על המסך במיקום ייעודי, כשהשופטת בחלקו העליון של המסך, התובעת / הטוען המשטרתי בחלקו התחתון מצד אחד, והסנגור והחשוד, זה לצד זה, בחלקו התחתון מצד אחר. מיקומים נוספים ייפתחו על המסך עבור משתתפים שנוכחותם נדרשת רק בחלק מההליכים, דוגמת מתורגמנים או ערבים לחלופות מעצר. כל משתתף יופיעו כששמו ותפקידו מצוינים בבירור צמוד לשידור הווידאו שלו, השופטת היא שתנהל את הרשאות הדיבור בהליך, ולעצור ולסנגור תינתן אפשרות להיוועצות חסויה, בין באמצעות כפתור "לחשוש" אשר ימנע מאחרים לשמוע את דבריהם ובין באמצעות מעבר לחדר פרטי נפרד. ניתן לדמיין גם אפשרות שבה יהיה אפשר להציג את הציבור ואת קרוביו של העצור על המסך, אם אלו נוכחים בדיון. מתווה זה הוא בסיסי ביותר, אך הוא נהנה מיתרונות ברורים של יכולת ישימות גבוהה, במהירות ובעלות נמוכה יחסית.

מודל שני, מורכב יותר טכנולוגית ויישומית, מתבסס על ארכיטקטורה טכנולוגית שהציעו מרדית' רוזנר ודייוויד טייט.¹⁴⁷ במודל שהציעו, השופטת והמושבעים נמצאים באולם בית המשפט, הנאשם והסנגור מתחברים מרחוק ממיקום אחד וצילומיהם משודרים על מסך שמצוי בעמדת ההגנה באולם, והתובעת מתחברת מרחוק ממיקום מרוחק שני

¹⁴⁴ Celeste Campos-Castillo & Steven Hitlin, *Copresence: Revisiting a Building Block for Social Interaction Theories* 31(2) SOCIOLOGICAL THEORY; 168 (2013)

¹⁴⁵ שם, בעמ' 171.

¹⁴⁶ איילת סלע, ארנה רבינוביץ'-עיני, סיון שחר ודנית רונן "מחקר הערכה: ועדת הערר לענייני קורונה – השתתפות בהוצאות קבועות" (עותק מצוי בידי המחברות) (2022)

¹⁴⁷ Rossner & Tait, לעיל ה"ש 140.

וצילומה משודר על מסך שמצוי בעמדת התביעה באולם. בעמדות התקשורת המרוחקות שמהן מתחברות התביעה וההגנה ממוקמים שלושה מסכים זה לצד זה כשעל כל אחד מהם מצלמה, המסכים מסודרים בעמדה לפי מיקום המשתתפים או המשתתפים שמופיעים עליהם באולם בית המשפט. כך, כל צמד מסך-מצלמה מאפשר לקיים אינטראקציה ישירה עם כל אחד מהמשתתפים בהליך, באופן שמייצר תחושת "נוכחות משותפת":

Multiple images are provided to other participants, but rather than appearing 'gallery style' on a single screen in front of each participant (or group), screens are distributed around a room in the place where the participant would be if they were physically present. Moreover, this configuration is replicated in the other sites: each participant has multiple screens and multiple cameras, enabling a clear view of and eye contact with each of the other participants.¹⁴⁸

חדשנותו של מודל זה היא בריבוי המסכים והמצלמות ובמיקומן במרחב הפיזי של עמדת התקשורת באופן שמאפשר לדמות את צירי האינטראקציה השונים באופן טבעי אשר יוצר תחושת נוכחות משותפת. אנו מציעות לצעוד צעד נוסף על אלה של רוזנר וטייט, שבו גם השופטת תתחבר להליך מעמדת תקשורת דומה לזו של הצדדים, ובעמדות התביעה וההגנה באולם לא ימוקמו מסכים ומצלמות כדי להימנע מקיום שתי זירות נפרדות של בית המשפט – המרחב הפיזי של אולם בית המשפט והמרחב המקוון שאליו מתחברים הצדדים והשופטת. כך יתקיים מרחב בית משפט מקוון יחיד ואחיד שאליו יתחברו כלל המשתתפים. גם במודל זה תישמר אפשרות לחבר למרחב המקוון משתתפים נוספים כמו מתורגמנים ועורבים, וניתן לחשוב על הצגת הציבור וקרוביו של העצור על מסך נפרד. ארכיטקטורה זו מגדילה במידה ניכרת את התשתית האודיו-ויזואלית הדרושה (כמות המצלמות, המסכים, המיקרופונים והרמקולים), אך נדמה כי היא יכולה לבסס תחושת נוכחות משותפת אותנטית במרחב המקוון של בית המשפט וכן לאפשר חוויית אינטראקציה אמינה וטבעית יותר בין כל המשתתפים לעומת המודל הקיים או מודל ההיוועדות החזותית הבסיסי. כפי שציינו בפתח הדברים, נדרשים מחקרים אמפיריים כדי לבחון השערות אלה.

בשני המודלים שהצגנו יש להדגיש את חשיבותו של עיצוב החלל שממנו מתחברים הצדדים להליך, שיבטיח כי התחושה שהם נמצאים בדיון בבית משפט לא תיפגם. רודן למשל מזהירה כי כשעצורים מתחברים מרחוק להליך ממיקומים שלא עוצבו בקפידה לשם כך, עלולה להתערער הדרת הכבוד שעל העצור לחוש כלפי בית המשפט וכלפי ההליך. בה בעת עיצוב קלוקל של חלל זה עשוי לפגום גם בתחושת הצדק הפרוצדורלי של העצור.¹⁴⁹ בהקשר זה יש להקפיד כי המיקום ועיצוב הפנים של החלל שממנו מתחבר העצור להליך

¹⁴⁸ שם, בעמ' 6.

¹⁴⁹ לעיל ה"ש 141, בעמ' 106. הכותבת מזכירה מחקר שבו כרבע מן המשתתפים בהליכים מרחוק ציינו כי הם סלדו מחדר ההיוועדות החזותית, וחלק ניכר מהם דימו אותו לקופסה או לארון (שם, בהתייחס למצאיהם של JOYCE PLOTNIKOFF & RICHARD WOLFSON, IN THEIR OWN WORDS: THE EXPERIENCES OF 50 YOUNG WITNESSES IN CRIMINAL PROCEEDINGS (2004).

מרחוק, גודל המסך, זווית המצלמה ומיקומו של המשתתף ביחס למצלמה לא יפגמו בתפיסות הגינות ההליך.¹⁵⁰

לפני סיום נציין כי ניתן לדמיין גם מודל בית משפט מבוזר שמתאים להתפתחויות בתחום המציאות המדומה (virtual reality). אף שבעת הזו מדובר בחזון עתידני-בדיוני שנלווה לו ממד ספקולטיבי, כבר כיום קיימת טכנולוגיה שמאפשרת ליצור מרחב בית משפט שמתקיים באופן וירטואלי, במציאות מדומה בתלת-ממד. במודל זה המשתתפים "נוכחים" יחדיו בבית המשפט הווירטואלי באמצעות שימוש במשקפי VR, כשהם מופיעים כנצגנים (אווטרים, כלומר ייצוגים דיגיטליים של דמויות מציאותיות) בעודם מצויים פיזית במיקומים שונים. ניתן לשער כי בעתיד שבו אינטראקציות אנושיות יתקיימו ב-Metaverse או במקבילה שלו כדבר שבשגרה, הדמיה כזאת של נוכחות משותפת במרחב פיזי, גם אם וירטואלי, תהפוך לטבעית בעיני רבים ותאפשר לבסס תחושת שותפות במרחב האינטראקטיבי. מובן כי מודל זה מעורר גם קשיים רבים, ובהם המלאכותיות האינהרנטית של בית משפט שמתקיים במציאות המדומה, מידת האותנטיות של אינטראקציה באמצעות יצגנים והשאלה אם כחלק מכבוד האדם, הזכות לנוכחות מחייבת נוכחות בצלם אמיתי ולא בייצוג דיגיטלי. שאלות מרתקות אלה ראויות לחקירה נפרדת.

ז. סיכום

מחקר זה ביקש לבחון באמצעות תצפיות סגורות ואתנוגרפיות על הליכי מעצר ימים ומעצר עד תום ההליכים שהתקיימו באופן מקוון את מאפייניהם ואת המידה שבה הם מאפשרים להגשים את תכליות זכות הנוכחות של העצור בהליכי מעצר, ובתוך כך מדדי הוגנות הליכית וצדק פרוצדורלי. חלף ההתמקדות בשאלת הנוכחות במרחב הפיזי כאינדיקציה מרכזית לשאלת מימוש זכות הנוכחות בחן המחקר את שאלת מימוש זכות הנוכחות מן הפרספקטיבה של ההזדמנות הממשית שניתנה לעצור להבין את ההליך ולהשפיע עליו. חשיבותם של הממצאים שאספנו היא ביכולתם לשרטט תמונת מציאות בלתי תלויה בתפיסות הסובייקטיביות של מי משחקני ההליך אגב הצבעה על נקודות תורפה שיש לתת עליהן את הדעת באסדרה ארוכת טווח של הליכי מעצר מרחוק. ממצאי המחקר מאששים את החשש לפגיעה בזכות לנוכחות של העצור, לפחות בחלק מהליכי המעצר המקוונים. בה בעת הם מצביעים על האפשרות הממשית שעוצמתה והיקפה של פגיעה זו משתנים לפי ההקשר של ההליך והעצור. לדידנו, נדרשת חשיבה יצירתית בדבר היכולת להגשים את זכות הנוכחות של העצור בהליכים פליליים מרחוק, באמצעות עיצוב חלופי של ארכיטקטורת בית המשפט המקוון. על בסיס התפיסה שלפיה "נוכחות" בדיון מוגשמת כאשר מתקיימת חוויה של שותפות במרחב האינטראקטיבי בהליך הצענו כי מוטב לקיים הליכי מעצר מרחוק באמצעות ארכיטקטורה טכנולוגית שתתוכנן לכתחילה כ"בית משפט מבוזר" שבו כלל המשתתפים נוכחים במרחב מקוון יחיד ואחיד שעיצובו יאפשר להגשים טוב יותר את זכות הנוכחות בדיון.

לסיום נדגיש כי השילוב של טכנולוגיה בהליך המעצר יכול וצריך להוות הזדמנות מועילה לדמיין מחדש את ההליך שיהיה בו כדי לשפר את הגשמת תכליותיו ולא רק ישעתק

¹⁵⁰ ראו גם Rowden, לעיל ה"ש 141, בעמ' 108.

את המודל הקיים לאמצעי תקשורת מקוון. יתרה מזאת, החשיבה מחדש על הליכי מעצר מקוונים מזמינה חשיבה מחדש גם על הדרך האופטימלית לקיים דיוני מעצר פרונטליים שיהיה בהם כדי להגשים את תכליות זכות הנוכחות, כזכות שמשמעותה אינה נמדדת בשאלת הנוכחות הפיזית דווקא אלא בהבטחת אפשרות ממשית להשתתפות. את זאת נותר למאמר אחר. בעת הזו אנו מקוות כי מחקר זה יהווה בסיס למחקרי המשך שיעמיקו בפיתוח חלופה ראויה וישימה להליכי מעצר מרחוק, וכי הוא יתרום לקידום של הסדרים חקיקתיים שירתמו את הטכנולוגיות הקיימות באופן מיטבי כדי להבטיח את השמירה על זכויות חשודים ונאשמים בעידן בית המשפט המקוון.

נספח 1. טופס התצפית

דף תצפיות – הליכי מעצרים מרחוק

שם התצפית/נת	אולם הדיון	תאריך הדיון	שם השופט/ת
--------------	------------	-------------	------------

פרטי הדיון			
מס' הליך	שם החשוד	מגדר חשוד זכר / נקבה	מנחות חשוד בדיון מקוננת / פיזית / קולית / לא מונח / אחר (פרט):
			מציג התביעה - טוען משטרתית - תובע משטרתית - פרקליטות

שנת התחלת הדיון	שנת סיום הדיון	בדין מקוון, למי מופנית המצלמה	סוג המעצר
		השופט/ת / הסנגור / התובע / הקהל	מעצר ימים ראשון / הארכת מעצר ימים / מעצר עד תוה"מ ראשון / הארכת מעצר עד תוה"מ
העבירה שבה נחשד/נאשם (למשל: סמים, עבירות רכוש, אלימות), פרטו: החשוד נכח באולם בדיון מעצר קודם			
כן / לא / לא ידוע			

ייצוג

סוג ייצוג	שם סנגור	מגדר סנגור	מנחים נוספים מעבר לבעלי הדיון
עצמי / סנגור פרטי / סנגור ציבורי / סנגור לא ידוע		זכר / נקבה	מתורגמן / בני משפחה / מציג תקשורת / ערב / אחר

אינטראקציה של החשוד עם:

הסנגור	השופט	מנחים אחרים (לרבות נציג שב"ס)
לפני / במהלך / אחרי הדיון	כן / לא	כן / לא / לא ידוע
כן / לא	כן / לא	כן / לא / לא ידוע
כן / לא	כן / לא	כן / לא / לא ידוע
האם החשוד דיבר בדיון? כן / לא / בקצרה / בהרחבה		
פרטו תוכן האינטראקציה:		

ניהול ההליך מרחוק:

בעיות טכניות בחיבור	החשוד רואה את הסנגור בדיון	החשוד רואה את התובע/טוען בדיון	החשוד רואה את השופט/ת רואה את החשוד בדיון
כן / לא / לא ידוע	כן / לא / לא ידוע	כן / לא / לא ידוע	כן / לא / לא ידוע
כן / לא / לא ידוע	כן / לא / לא ידוע	כן / לא / לא ידוע	כן / לא / לא ידוע

התייחסות לניהול ההליך מרחוק?	פרטו (מי התייחס, תוכן, ציטוטים):
כן / לא	

האווירה באולם

תארו בקצרה (נימוחה, רועשת, פורנמאלית, אמוציונאלית וכיוצ"ב)	פרטו
--	------

תוצאת ההליך

מתי ההחלטה בתום הדיון?	הערות:	אופן קיום הדיון הבא
מעצר / מעצר עד לקבלת תסקיר / הארכת מעצר / חלופה / שחרור עם תנאים (כמו ערובה/איוזוק אלקטרוני) / מעצר בית / שחרור בלי תנאים / אחר:		השופט/ת לא שאלה - העציר מעדיף מקוון - העציר מעדיף באולם
האם קיבלתם את פרוטוקול הדיון? כן / לא		

ציטוטים נבחרים (יש לפרט מי הדובר ולשלב כמה שיותר ציטוטים במקור) ותובנות מהתצפית (למשל: הדינמיקה של הדיון, התנהגות המשתתפים, אירועים בדיון, התייחסות לעובדות המקרה, לנסיבות אישיות, לטובות טכניות, ליחס הרשיות לחשוד ועוד):

נספח 2. טבלאות משלימות

טבלה 5. משך זמן הדיון בדקות לפי סוג המעצר וסוג נוכחות העצור בדיון

סוג מעצר	גורם	חציון	ממוצע	סטיית תקן
מעצר ימים	נוכחות מקוונת	10	12.29	8.21
	נוכחות פיזית	10	12.02	7.98
מעצר עד תום ההליכים	נוכחות מקוונת	12	15.74	12.88
	נוכחות פיזית	12	14.42	10.39

כאשר בדיון מעצר השתתף יותר מעצור אחד, חולק משך זמן הדיון במספר העצורים שהשתתפו בו עבור כל אחד מהעצורים. בידינו נתונים בדבר משך זמן הדיון ביחס ל-96% (347) מהדיונים שבהם נכח העצור.

טבלה 6. התפלגות תצפיות לפי מספר הדיון בהליך, אופן נוכחות העצור בדיון וסוג המעצר¹⁵¹

סוג מעצר	מספר דיון	נוכחות מקוונת	נוכחות פיזית	חי בריבוע
מעצר ימים***	דיון ראשון	11% (n=9)	89% (n=85)	$\chi^2 (1, N = 175) = 106.885, p < .000$
	דיון שני ומעלה	89% (n=71)	11% (n=10)	
	סה"כ	100% (n=80)	100% (n=95)	
מעצר עד תום ההליכים+	דיון ראשון	15% (n=18)	27% (n=12)	$\chi^2 (1, N = 167) = 3.513, p < .07$
	דיון שני ומעלה	85% (n=105)	73% (n=32)	
	סה"כ	100% (n=123)	100% (n=44)	

*** p < .000 + ; p < .09

¹⁵¹ עלה בידינו לאסוף את המידע בדבר מספר הדיון בהליך ב-94% (342) מהדיונים שבהם נכח העצור.

טבלה 7. נוכחות מתורגמן ובני משפחה באולם הדיונים לפי סוג המעצר וסוג הדיון

סוג מעצר	גורם	דיון מקוון	דיון פרונטלי	חי בריבוע
מעצר ימים	מתורגמן*	2% (n=2)	18% (n=18)	$\chi^2 (1, N = 187) = 11.354, p < .01$
	בני משפחה*	54% (n=46)	35% (n=36)	$\chi^2 (1, N = 187) = 6.672, p < .02$
מעצר עד תום ההליכים	מתורגמן	21% (n=26)	12% (n=6)	$\chi^2 (1, N = 175) = 1.643, p < .2$
	בני משפחה	33% (n=41)	43% (n=21)	$\chi^2 (1, N = 175) = 1.643, p < .3$

p < 0.05 *

טבלה 8. אינטראקציה של העצור עם נוכחים אחרים לפי סוג המעצר וסוג הדיון

סוג מעצר	דיון מקוון	דיון פרונטלי	חי בריבוע
מעצר ימים+	20% (n=17)	32% (n=33)	$\chi^2 (1, N = 187) = 3.612, p < .06$
מעצר עד תום ההליכים	18% (n=22)	17% (n=8)	$\chi^2 (1, N = 171) = .001, p < 1$

p < .09 +