

פרק ראשון

פואטיקה משפטית בסביבה וירטואלית

"כשהכוונה צלולה, הצלילים מתכוונים מאליהם"¹.

א. פואטיקה: כאשר המשמעות חשובה

"התואיל להגיד לי, בבקשה, באיזו דרך עלי ללכת מכאן?"
'זה תלוי במידה רבה לאן את רוצה להגיע', אמר החתול.
'לא איכפת לי כל כך לאן' – אמרה אליס.
'אם כך, לא משנה באיזו דרך תלכי' – אמר החתול.
'בתנאי שאגיע לאנשהו', הוסיפה אליס כהסבר.
'בטוח שתגיעי', אמר החתול, 'אם רק תמידי בהליכה'².

פואטיקה היא הכלי שיש להשתמש בו כאשר אנו מבקשים להגיע ליעד מסוים ועל כן נדרשות הוראות שידריכו אותנו בדבר הדרך הטובה ביותר לצורך השגת היעד. אם נצא לדרך ללא הוראות, נגיע ככל הנראה למקום כלשהו, אך לא בהכרח ליעד שאליו ביקשנו להגיע. על כן, אם אנו מעוניינים להשיג את יעדנו ביעילות הרבה ביותר, עלינו להסתייע בהנחיות מתאימות, בין שנשתמש בהנחיות קיימות ובין שנגבש הנחיות חדשות. הפואטיקה היא מערכת של הנחיות המסייעת לנו ומדריכה אותנו כאשר יעדנו הוא בניית משמעות. במשמעותה הראשונית, הפואטיקה היא אוסף של עקרונות אסתטיים המתייחסים לטיבו ולמהותו של מבע ספרותי³.

השימוש הלשוני במונח מתייחס גם לניסיון לפענח את אופני הפעולה של אותם עקרונות. כך לדוגמה, הפואטיקה של הנראטיב היא ניסיון להגדיר ולאפיין את מרכיביו של

1 ל' קרול הרפתקאות אליס בארץ הפלאות (ר' ליטוין מתרגמת, 1997), 103, וראו הערת המתרגמת בעמ' 104.
2 שם, עמ' 71.
3 ראו C.H. Holman, W, Harmon *A Handbook to Literature* (1992), 364.

משפט וספרות בעידן דיגיטלי

הנראטיב ולהסביר כיצד סוגי נראטיב שונים מצליחים ליצור אפקט מסוים⁴, והפואטיקה של סוגת המתח תעסוק בהגדרת המאפיינים העיקריים של הסוגה ובפיתוח אמות מידה שבאמצעותן ניתן יהיה להעריך ולנתח יצירות המשתיכות אליה⁵.

מקור המילה פואטיקה הוא מהמונח היווני *poietes*, שמשמעותו משוררות או יצירת⁶. התאוריה הפואטית המוקדמת ביותר מצויה ביצירתו של אריסטו "פואטיקה", אשר נכתבה בערך באמצע המאה הרביעית לפני הספירה. יצירה זו היא הניסיון הראשון המוכר לנו לתאר באופן שיטתי את המנגנון שבאמצעותו מייצר הטקסט הספרותי (או כושל לייצר) תגובות כהנאה, תדהמה, עניין או שעשוע בקרב קהל⁷. אריסטו שהתייחס אל הפואטיקה כאל אמנות החיקוי והייצוג (*mimesis*)⁸ הגביל אמנם את הבחנותיו לטרגדיה, אך הן משמעותיות לכל מבע ספרותי ואין זה מפתיע אפוא שהפואטיקה הצמיחה ענף מחקר שלם שנפחו והיקפו פרצו את הגבולות הראשוניים שסרטט אריסטו. במהלך הדורות הלכה והתרחבה משמעותו של המושג פואטיקה, והיום הוא מתייחס לאופני הבניית המשמעות בתחום כלשהו, לאו דווקא בתחום הספרותי. במילים אחרות, הפואטיקה מתבוננת בשדה סמנטי במונחים של האפקטים שלו על אלה הפוגשים בו. לפיכך עבודות מודרניות עוסקות ב"פואטיקה של האמונה"⁹, "הפואטיקה של הקולוניאליזם", "הפואטיקה של האנטי קולוניאליזם"¹⁰,

4 ראו למשל 84, J. Culler *Literary Theory: A Very Short Introduction* (1997).

5 ראו 225, M. Gray *A Dictionary of Literary Terms* (1994).

6 ראו 300, D. Macey *The Penguin Dictionary of Critical Theory* (2000).

7 כפי שפותח אריסטו ואומר בפסקה הראשונה ביצירתו, הוא מתכוון לדבר "על אודות אמנות השירה כשלעצמה ועל סוגיה; על האפקט הסגולי של כל סוג וסוג; וכיצד צריכות העלילות להיבנות, אם היצירה הפיוטית נועדה להיות יפה; מכמה ואילו חלקים היא; וכן על יתר העניינים השייכים לתחום מחקר זה..." ; אריסטו פואטיקה (ש' הלפרין מתרגמת, 1977), 22.

8 Culler, *supra* note 4, p. 70.

9 ראו N.A. Scott, Jr. *The poetics of belief: studies in Coleridge, Arnold, Pater, Santayana*,

Stevens, and Heidegger (1985).

10 ראו C. Dougherty *The Poetics of Colonization: From City to Text in Archaic Greece*

(1993); H.N. Kadhim *The Poetics of Anti-Colonialism in the Arabic Qasidah* (2004).

פרק ראשון: פואטיקה משפטית בסביבה וירטואלית

"הפואטיקה של המגדר"¹¹, "הפואטיקה של הגבריות"¹², "הפואטיקה של הפוסטמודרניזם"¹³, ו"הפואטיקה של ההיסטוריה החדשה"¹⁴.

בכל המקרים האלה מושאל המונח פואטיקה ממולדתו האסתטית ומיושם בהקשר של ניסיון לנסח מערך של חוקים המבהירים כיצד נוצרים מבעים בעלי משמעות בשדה מסוים ומה מקנה להם את משמעותם.

לפואטיקה שני פנים, שכל אחד מהם מתייחס לממד אחר של זמן. הראשון צופה פני עבר. הוא בוחן כיצד נוצר מבע מסוים, מתוך מטרה לפענח את התבנית או אופן הפעולה שבהם נעשה שימוש לצורך הפקת המשמעות שאותו מבע יצר. הפן השני צופה פני עתיד ועניינו הוא האפשרות לעשות שימוש בתבנית המפוענחת לצורך יצירת מבעים חדשים או לצורך פיתוח תבניות שלא היה להן ביטוי בעבר. במובן זה הפרויקט הפואטי הוא אקסטרפולטי (extrapolative); הוא עושה שימוש בנתונים שנאספו לצורך חיזוי תוצאות בעתיד. מכל מקום, אם פניו אל העבר ואם לעתיד, השיח הפואטי ממוקד ביכולת ליצור ייצוגים משמעותיים בעזרת מערכת של כללים. שני ממדי הזמן המגולמים ברעיון הפואטי באים לידי ביטוי בתיאורו של המשורר אודן את המהלך הפורמלי המאפיין כתיבת שירה:

"שיר הוא טקס; מכאן אופיו הפורמלי והטקסי. השימוש השירי בלשון הוא בכוונה ובמופגן שונה מלשון הדיבור. גם כאשר יש בשיר דיקציה וקצב של שיחה, הדבר נעשה כדי לבטא חוסר פורמליות, וליצור ניגוד למול הנורמה"¹⁵.

השיח הפואטי מתאפיין, מראשיתו, בפולמוסים ערים וטעונים העוסקים בהגדרת הפואטיקה, היכולת להתחקות אחריה והתפקיד המדויק שנודע לה במהלך של יצירת משמעות. אפילו שדה האמנות, שבו רפלקסיה עצמית או התבוננות פנימית הן בבחינת

- 11 ראו N.K. Miller (ed.) *The Poetics of Gender* (1986).
- 12 ראו M. Herzfeld *The Poetics of Manhood: Contest and Identity in a Cretan Mountain Village* (1988).
- 13 ראו L. Hutcheon *A Poetics of Postmodernism: History, Theory, Fiction* (1988).
- 14 ראו P. Carrard *Poetics of the New History: French Historical Discourse from Braudel to Chartier* (1992).
- 15 ראו W.H. Auden *The Dyer's Hand* (1989), 58.

מסורת עתיקה¹⁶, ידע תקופות "אנטי פואטיות", או, אם להשתמש במונח שטבע טודורוב, תקופות "אנטי לשונית"¹⁷.

אפלטון גרס כי מקורה של השירה העילאית הוא מוזה או השראה אלוהית¹⁸. קאנט האמין כי היצירה נובעת מגאונות שאינה ניתנת לשחזור¹⁹. המשורר האנגלי וורדסוורת' תיאר את תהליך הכתיבה כ"זרימה ספונטנית של רגשות עזים"²⁰. מחלוקת מפורסמת, שעניינה מהות הפואטיקה, התעוררה סביב למסה "הפילוסופיה של הקומפוזיציה" שכתב אדגר אלן פו. במסה זו שיחזר פו את המסלול המחושב ששימש אותו, לדבריו, כאשר כתב את יצירתו המפורסמת "העורב"²¹. דבריו של פו עוררו פולמוס: היו שטענו כי המסה כולה אינה דיווח אותנטי ומדויק של תהליך הכתיבה אלא סוג של פרובוקציה, תרמית או אחיזת עיניים שפו בחר לעסוק בהן מטעמיו שלו²². פו עצמו מציע באותה מסה הסבר אפשרי אחד לרתיעה מהדיון הגלוי באמצעים פואטיים:

"מרבית הסופרים – ובייחוד המשוררים – מעדיפים שיהיה מקובל על הבריות שהם מחברים מה שמחברים תוך איזה טירוף מעודן – השראה אקסטאטית – וממש היו מזדעזעים נוכח הרעיון שיורשה הקהל להציץ מאחורי הפרגוד בגולמיות היגעה וההססנית של המחשבה, ביעדים הראויים שאך ברגע האחרון מגיעים אליהם, בנצנוצי הרעיונות לאין מספר שלא הגיעו לגמר בישולם, בדמיונות

16 ראו למשל אריסטו, לעיל הערה 7, וכן הורטיוס אמנות הפיוט (ד' גילולה מתרגמת, תשס"ד), שם מפרט הורטיוס את דרך הפעולה והכללים שיש לשלוט בהם כדי להצליח ליצור שירה ראויה.

17 ראו T. Todorov *The Poetics of Prose* (1977), 81.

18 אפלטון "איאון" כתבי אפלטון (י' ליבס מתרגם, כרך א, 1969) 72.

19 ראו ע' קאנט ביקורת כוח השיפוט (ש' הוגו ברגמן, נ' רוטשטרייך מתרגמים, 1961), 136-125.

20 ראו W.J.B. Owen (ed.) *Wordsworth's Literary Criticism* (1974), 85.

21 א' א' פו "הגיון הקומפוזיציה" העקרון הפואטי (י' פלס מתרגם, 1999) 33.

22 להרחבה אודות הפולמוס סביב המסה של פו, ראו B. Johnson "Strange Fits" *A World of Difference* (1987) 89; E.W. Carlson "Introduction" *Critical Essays on Edgar Allen Poe* (E.W. Carlson ed., 1987) 1, 10; D. Pahl "De-composing Poe's 'Philosophy'" 38 *Texas Studies in Literature and Language* (1996) 1. וראו את דברי דן מירון בעניין הסכמתו הנלהבת של זאב ז'בוטינסקי לקביעותיו של פו התאורטיקן, לעומת גישתו המנוגדת של אורי צבי גרינברג; ד' מירון "על תרומתו של זאב ז'בוטינסקי לשירה העברית המודרנית" הקדמה מתוך אילן מצל בגיא – זאב ז'בוטינסקי ושירתו (2005) 50.

פרק ראשון: פואטיקה משפטית בסביבה וירטואלית

שהבשילו ונפסלו מרוב ייאוש משום שלא ניתן להוציאם אל הפועל, בברירות ובדחיות הזהירות, במחיקות ובשיבוצים הקפדניים – באחת: בגלגלים ובגלגלי השיניים, במנוף המחליף את הקלעים, בסולמות המטלטלים ובמלכודות השדים, נוצות השכווי, צבעי האודם וכתמי השחור, המהווים, בתשעים ותשעה מקרים מתוך מאה, את מגנינם וקניינם של אביזרי הבימה הספרותיים²³.

פו מתייחס לחרדתם המשווערת של היוצרים מחשיפת-יתר של "חבלי יצירה" ארוכים, מתסכלים ובלתי מושכים בעליל; תומס מאן מציע התבוננות מכיוון אחר בסוגיית הטעמים שבגנם עדיף אולי להותיר את המנגנון הפואטי חבוי מעין נמעני היצירה האמנותית:

"אכן טוב הדבר, שאין העולם יודע אלא את יצירת המופת עצמה ולא את מקורותיה, לא את נסיבות הולדתה; שכן ידיעת מעיינות השראתו של האמן יש בה תכופות כדי לבלבל את הבריות ולהפיל עליהם אימה, וכך לשים לאל את ההשפעות שמאציל הנשגב"²⁴.

הרתיעה מעיסוק ישיר בפואטיקה עשויה אפוא לנבוע מחששותיהם של היוצרים מפגיעה בתדמיתם או מחשש כללי יותר, בדבר פגיעה אפשרית בעוצמתה של היצירה ובפוטנציאל שלה להשפיע על קהלה באופן הרצוי ליוצרים. כך או כך, הפער שבין תפיסת היצירה האמנותית כתוצר של פעולה מודרכת נוסחה לבין תפיסתה כנובעת מ"זרימה ספונטנית של רגשות עזים"²⁵, משקף את המתח האינהרנטי לשיח הפואטי²⁶. בלב המתח הזה מצויות כמה שאלות: האם חשיפה ל"גלגלי השיניים" של המנגנון הפואטי תכרסם בכוחה של היצירה האמנותית להשיג את האפקט שיוצריה מבקשים להגיע אליו באמצעותה? האם חשיפה כזו תפגע ביכולת ליצור משמעות באמצעות כלים פואטיים? האם שיח פואטי ער

23 פו, לעיל הערה 21, עמ' 36.

24 ת' מאן מוות בונציה וסיפורים אחרים (נ' מירסקי מתרגמת, 1988), 50.

25 Johnson, *supra* note 22, p. 90.

26 *Ibid.*, p. 91. עם זאת נראה כי אין לשלול על הסף אף אחת מתפיסות אלה, מכיוון שאין לצמצם את מלאכת היצירה האמנותית להפעלה טכנית של כללים פואטיים או לתרגום רגשות למילים. זהו תהליך מורכב ורב פנים, הכולל שלבים אחדים. כפי שמסבירה ג'ונסון, האפקט של היצירה השלמה נובע משילוב של ה"מכני" וה"משותק": "לו היה ניתן להבחין בבירור בין המכני למשותק, בין הריק למלא... בין שפה 'אמיתית' לבין 'צירופי מלים דהויים', כנראה שלא היה צורך בחיבורים מקיפים על טבע השפה הפואטית, אך ללא ספק גם לא היה צורך בשירה" (*ibid.*, p. 99).

יציג את היוצרים כמין טכנאים המשתמשים בנוסחאות מוכנות? ואולי ההיפך מכך הוא הנכון, ומודעות לפואטיקה דווקא תדגיש את תיחכום פועלם של היוצרים ואת מורכבות הקשר שלהם עם דורות היוצרים שקדמו להם?

שאלות מאתגרות אלה, כבודות משקל ככל שיהיו בשדה האמנות, הופכות לסבוכות עוד יותר כשהן נשאלות בתחום המשפט. מלכתחילה תפיסת המשפט את עצמו כשיטה המייצרת משמעות אינה מפותחת כשם שהיא מפותחת בשדה האמנות, אולי משום שלעיסוק באופני יצירת ייצוגים משפטיים נודעות תוצאות לוואי טורדות במיוחד. לרבים נוח יותר להבין את המשפט כשיטה אמינה ביותר המספקת לצרכניה מענים ראויים, המייצגים יכולת לתפוס את הצורך, הנכון והאמיתי, ולא כמערכת העושה שימוש במנגנוני יצירת משמעות, שאין בינם לבין אמת וצדק דבר וחצי דבר. עיסוק כלשהו, ובוודאי עיסוק ביקורתי בקשרים שבין משפט לשפה או תיאור של המשפט כסוג של עשייה ספרותית, עשויים להיתפס כמובילים לעבר תפיסה של המשפט כ"מניפולטיבי", ומכאן – כמאיימים על האופינטול הפניות המיוחס לו, על הלגיטימיות שלו ועל סמכותו²⁷. טעמים אלה עומדים ברקע הנטייה להתעלם מיישומי הפואטיקה המשפטית, או להתייחס אליהם כבעלי חשיבות מועטת לשיח המשפטי²⁸. למרות כל זאת קשה להתעלם מהממד שאותו כינה קרל לואלין "מעין-אמנותי" (craft like), וכך הוא מתאר:

"מצירוף כל הפעולות הכרוכות במקצועות המשפט, עולה ומצטיירת מלאכת המשפט, ולצדה אמנותם של העושים בה. עריכת דין, ייעוץ משפטי, שיפוט, חקיקה – אלה הם הענפים המרכזיים של

27 לגבי נקודה זו ראו A. Sarat "Editorial Introduction" *The Rhetoric of Law* (A. Sarat, T.R. Kearns eds., 1994), 1.

28 ראו P. Goodrich "Officium Poetae" 23(2) *Liverpool L. Rev.* (2001) 139, 145. ברם רעיונות פואטיים מופיעים תכופות בשיח המשפטי. ראו למשל: J.B. White *Heracles' Bow: Essays on the Rhetoric and Poetics of the Law* (1985), 107. ראו, אנו לומדים לקרוא ולהבין טקסטים משפטיים, וכך לפענח ייצוגים הנוצרים על ידי הפואטיקה המשפטית; R. Weisberg *Poetics and Other Strategies of Law and Literature*; (1992), 4. הטוען כי במשפט "צורה ותוכן חד הם", וכי תפקידה המרכזי של הפואטיקה במשפט הוא "למלא את החלל האתי שבו מתקיימת המחשבה והפרקטיקה המשפטית"; L. Ledwon "The Poetics of Evidence: Some Applications From Law & Literature" 21 *Law Review Association of the Quinnipiac University School of Law* (2003) 1145, 1149. המסבירה כי "בייחוד דיני ראיות הם בעלי זיקה חזקה לתפיסת הפואטיקה כעיצוב באמצעות מילים או יצירת סיפורים, שכן דיני הראיות הם אולי התחום המשפטי הקשור לסיפור באופן ההדוק ביותר".

פרק ראשון: פואטיקה משפטית בסביבה וירטואלית

מלאכת המשפט... בצומת שבו היא ניצבת עתה, נזקקת תורת המשפט בדחיפות לעיון רענן באמנויות אלה ובאופן ביצוען המיטבי"²⁹.

דומה כי עשרות השנים שחלפו מאז נכתבו הדברים העצימו את הצורך לבחון את אופן ביצוען המיטבי של אמנויות המשפט, ובמילים אחרות: לעסוק בחקר הפואטיקה של המשפט.

ב. הפואטיקה של המשפט: "המשפט עומד להתחיל!"

"עוד פעם פזמון! קרא הגריפון, והצב־לא־צב רק התחיל לחזור עליו, כשמרחוק נשמעה הקריאה: 'המשפט עומד להתחיל!'

'קדימה!', קרא הגריפון, תופש את אליס בידה ופותח בריצה בלי להמתין לסוף השיר"³⁰.

משפט הוא התרחשות המכריזה על עצמה בחגיגות, ודורשת מקהלה המיועד, בסיוע אמצעים לשוניים וחזותיים, תשומת לב מיוחדת במינה. לאחר שהצליח ללכוד את תשומת הלב והקשב של קהלו, מבקש המשפט לשכנע את הקהל כי החזיון שלו הוא עד הוא חיזיון עשיית הצדק. במילים אחרות, ההליך המשפטי, לאורך השלבים השונים שלו, אמור לייצג את הרעיון המופשט של הצדק, אלא שייצוגו של רעיון מופשט אינו משימה פשוטה. מילים, אמצעי הייצוג הראשון העולה על הדעת, עשויות להתגלות ככלי בעייתי. חיים נחמן ביאליק כותב במסה המפורסמת "גלוי וכסוי בלשון": "הרי הדבר ברור, שהלשון לכל צירופיה אינה מכניסה אותנו כלל למחיצתם הפנימית, למהותם הגמורה של דברים, אלא אדרבה, היא עצמה חוצצת בפניהם"³¹.

מילים, אומר לנו ביאליק, מכסות על תהום בלתי מובן ובלתי נתפס. כל שאנו יכולים לצפות ממילים הוא לשמש כ"סמנים חיצוניים" הפועלים "בגבולות מצומצמים של היגיון ומשא ומתן חברתי"³².

29 K. Llewellyn "My Philosophy of Law" *My Philosophy of Law* (A. Kocourek ed., 1941) 181, 188; cited in R.P. Burns *A Theory of the Trial* (2001), 34.

30 קרול, לעיל הערה 1, עמ' 23 (ההדגשה שלי – ש' א').

31 ח' נ' ביאליק "גלוי וכסוי בלשון" כל כתבי ח.נ. ביאליק (מהדורה שמינית, תש"ז), קצא.

32 שם, שם. ביאליק מתאר את פעולת המילים במונחים: "נתינת שטר על חוב" ו"פרעון החוב". המילים משמשות כשטרות חוב. כיוון שהפרעון, שיש בו הבנה מוחלטת, לעולם אינו ממומש,

משפט וספרות בעידן דיגיטלי

הקיום החברתי מבוסס על פרקטיקות מעין אלה, המיושמות בתחומים רבים, ובהם אמנות, מדע, דת ופוליטיקה. כל תחום מנסה לייצר ייצוגים אשר ישרתו באופן היעיל ביותר את מטרותיו. כך גם המשפט. באמצעות שימוש מושכל בתבניות לשוניות וחזותיות, בטקסים ובדימויים, המשפט מבקש לייצג באופן אמין ומשכנע עשיית צדק. אולם שוב שב ועולה הפער שלא ניתן להימלט ממנו בין המציאות לבין ייצוגה, ובין רעיונות מופשטים לביטויים באמצעות מילים. במונחיו של ביאליק, מעשה הייצוג באמצעות מילים דומה ל"גשר מרופף" על פני תהום סוערת ועמוקה. אם נשוב למשפט, יכולת המערכת המשפטית לשכנע את צרכניה כי הצדק אכן נעשה נגזרת במידה רבה מיכולתה להצניע את התהום ולטשטש את הפער בין מציאות לבין ייצוגה. הכלי הפואטי הוא חיוני לצורך השגת מטרה זו.

לפני שאפנה לתאר כמה מן החזיתות שבהן פועלת הפואטיקה המשפטית, אביא כמה הערות או הבהרות מקדימות. עניינן של שתי הראשונות הוא מיקומה של הפואטיקה המשפטית בתוך ההקשר של הפעילות המשפטית הרחבה יותר. ההערות הנותרות נוגעות בטיבה הכללי של הפואטיקה.

ראשית חשוב להבהיר כי מעיסוק באופן שבו יוצר המשפט ייצוגים אין עולה שייצור ייצוגים הוא פועלו היחיד או המרכזי של המשפט. הייצוגים המשפטיים הם בעיקר כלי המסייע למשפט להגשים את תפקידיו החברתיים המיוחדים. בין היתר, המשפט מגדיר את חובותינו כלפי הזולת וכלפי המדינה, מספק פרשנות מחייבת במקרים של חילוקי דעות באשר לאופי והיקף חובות אלה ומהווה מנגנון להכרעה בסכסוכים. תפקודיו של המשפט נחוצים לצורך חסימת תופעות נקמה או אלימות העלולות להרוס את המרקם החברתי. מילוי תפקידים מרכזיים כל כך מצריך שימוש בשורה של כלים מסייעים, ובהם הכלי הפואטי שהוא עיקר ענייננו כאן. מיקוד המבט בכלי הפואטי אינו ממעיט מן ההכרה בחיוניות וחשיבות תפקידיו העיקריים של המשפט, אלא רק מבקש לבחון את האופן שבו מתקשרת הפואטיקה לביצוע הפונקציות המשפטיות המהותיות.

עוד ראוי לציין כי בניית ייצוגים משפטיים אפקטיביים מושפעת לא רק ממנגנונים פואטיים פנים-משפטיים אלא גם מגורמים נוספים, כמו מוסכמות חברתיות ותרבותיות

האדם "מחליף מילה במילה, שיטה בשיטה, כלומר, נותן שטר חדש תחת הישן ודוחה או מרחיב לעצמו את זמן הפרעון. בין כך ובין כך – החוב אינו בא לידי גובינא לעולם" (שם, עמ' קצב). ראוי לשים לב כיצד השימוש של ביאליק במונחים שנולדו בשדה הסמנטי המשפטי יוצר הקבלה בין הפרקטיקות של שתי תופעות חברתיות מרכזיות אלה – השפה והמשפט.

פרק ראשון: פואטיקה משפטית בסביבה וירטואלית

ונסיבות פוליטיות וכלכליות משתנות. קשרי הגומלין המורכבים בין גורמים אלה לבין הייצוגים המשפטיים, הנידונים בהרחבה, בין היתר, בתוך שיח המשפט והחברה, חורגים מתחומינו כאן³³.

שנית, שלא כמו במערכות אסתטיות או אמנותיות, שבהן יצירת הייצוגים היא היא העיקר, ייצוגים משפטיים הם בבחינת מכשיר גרדא, רובד נוסף בתוך תופעת המשפט המורכבת. לעתים קרובות יש בכוחו של המשפט לספק פתרונות סבירים וראויים, אפילו אופטימליים, לחילוקי דעות או למצבים בעייתיים, וממד יצירת הייצוגים אך משלים את הפעולה המהותית. כך, ההליך המשפטי עשוי להוות בעת ובעונה אחת גם ייצוג של עשיית צדק אבל גם עשיית צדק בפועל.

שלישית, בחינת תפקידה המשמעותי של הפואטיקה בתוך הזירה המשפטית אין משמעותה ייחוס ערכיות מסוימת לפואטיקה כשלעצמה. מאחר והפואטיקה היא מכשיר רב-חשיבות לצורך קידום מטרות שונות, עשויות להתעורר שאלות ערכיות כמו רציותן של מטרות אלה, או החובה האתית לעשות שימוש או להימנע מעשיית שימוש בכלים פואטיים לצורך מימוש אותן מטרות³⁴, אולם עצם החקירה של המנגנון הפואטי היא סוגיה עצמאית ומובחנת. שאלות כמו היעילות של מהלכים פואטיים מסוימים ויכולתם להשיג תוצאות ספציפיות הן מעניינות וחשובות בפני עצמן. כשם שמלמדנו אריסטו: "אין הנכונות שבתורת המדינאות אותה הנכונות שבאמנות השירה וכן באמנות אחרת אינה כזו שבאמנות השירה"³⁵. בקביעה זו מכוון אריסטו לעצמאותו של השיח הפואטי ולנפרדותו מתחומים אחרים, בייחוד מהאתיקה³⁶.

לבסוף, שימוש באותו מנגנון פואטי אינו מניב בהכרח תוצרים זהים. כותב הורטיוס:

- 33 ראו למשל E. Eherlich *Fundamental Principles of the Sociology of Law* (W.L. Moll trans., 2002); M. Shapiro, A.S. Sweet *On Law Politics and Judicialization* (2002).
- 34 לדיון בסוגיות דומות בהקשר הספרותי, ראו W.C. Booth "Are Narrative Choices Subject to Ethical Criticism?" *Reading Narrative: Form, Ethics, Ideology* (J. Phelan ed., 1989) 57, 75; S. Almog "As I Read, I Weep – In Praise of Judicial Narrative" 26 *Okla. City U. L. Rev.* (2001) 471, 491.
- 35 אריסטו, לעיל הערה 7, עמ' 51 (פרק כה, שורה 14).
- 36 וראו S.H. Butcher *Aristotle's Theory of Poetry and Fine Art* (1951), 222: "במונח הכוללני 'פוליטיקה' או 'מדינאות' כאן יש התייחסות מיוחדת לאתיקה".

משפט וספרות בעידן דיגיטלי

“אני אינני רואה מה כוחה של למדנות ללא עורק כשרון עשיר, ומה כוחו של כשרון שלא לוטש, עד כדי כך האחד זקוק למשאבי האחר ולברית ידידות”³⁷.

הכרה בפועלם המשולב של כשרון, מאמץ ומיומנות פואטית מאפשרת, על פי הורטיוס, להשלים עם בינוניותם של כמה מבעים, ובהם כאלה המופקים בזירת המשפט, ולהכיר בעליונותם של מבעים אחרים:

“בשטחים מסוימים בינוניות מותרת ואף נסבלת. משפטן או פרקליט בינוני, רחוק מרחק רב ממצוינות נאומו של מְסֵלָה, ומבקיאותר הרבה של קסקליוס אולוס בכל זאת יש לו ערך...”³⁸.

בהמשך הדברים יפורטו ביטויי הפואטיקה המשפטית בשתי זירות: החזותית והמילולית. ביטויים אלה, הנגזרים ממה שאני מציעה לכנות פואטיקה פורמלית ופואטיקה בלתי פורמלית, מגדירים את אופיים ואת טיבם של הייצוגים המשפטיים. כללי הפרוצדורה המשפטית הם בבחינת הוראות פורמליות ליצירת ייצוגים בעלי משמעות. לצד מערכת הכללים הפורמלית הזו פועלת מערכת נוספת, שאינה מעוגנת בכללים פוזיטיביים, וניתן לתארה כמערכת פואטית בלתי פורמלית. פועלן המשולב של שתי המערכות קובע כיצד המשפט נראה, נשמע ונתפס.

ג. פואטיקה משפטית חזותית

“אליס מעולם לא ביקרה בבתי משפט קודם לכן, אבל היא קראה עליהם בספרים, ושמחה לגלות שידעה לקרוא בשם כמעט לכל דבר שראתה שם. ‘זה השופט’, אמרה לעצמה, ‘לפי הפיאה האדירה שלך’.

השופט היה, אגב, המלך; ומאחר שענד את הכתר מעל לפיאה... לא נראה כמי שחש בנוח כלל, וודאי שזה לא הלם אותו.

37 הורטיוס, לעיל הערה 16, עמ' 41 (שורות 409-411).

38 שם, עמ' 40 (שורות 368-372).

פרק ראשון: פואטיקה משפטית בסביבה וירטואלית

‘ושם תא המושבעים’, חשבה אליס; ‘ושנים עשר היצורים שבו’
(היא נאלצה לומר ‘יצורים’, אתם מבינים, מאחר שאחדים מהם היו
חיות, ואחדים עופות), ‘אני מניחה שהם חבר המושבעים’³⁹.

בית המשפט בחצרו של מלך הלכות, על אף מוזרותו וחריגותו, משמר כמה מהייצוגים
החזותיים המוכרים לאליס כמסמנים בית משפט. בדומה, רובנו מסוגלים לזהות בית משפט
ככזה באמצעות שימוש בידע קודם בדבר משמעות האיקונוגרפיה של המשפט. עוצמתו של
ההליך המשפטי נגזרת, בין היתר, מהסטוס האיקונוגרפי של מרכיבים אחדים. מרכיבים
אלה, הניתנים לזיהוי בכל משפט, מעניקים לכל מופע משפטי משמעות כללית ורחבה,
חורגת מעבר לגבולות ההתרחשות הסציפטית. מרכיבים כמו עיצוב הפנים והחוץ של בית
המשפט, לבוש השחקנים העיקריים וטקסים חזותיים ניתנים לזיהוי, מסמנים כי התרחשות
מסוימת משוייכת לסוגה המכונה “משפט” או “הליך משפטי” (trial).

הכוריאוגרפיה החזותית המורכבת של ההליך המשפטי נשלטת במידה רבה על ידי
הפרוצדורה המשפטית. אחת מהפונקציות שאותן ממלאת הפרוצדורה היא בניית מבעים
משמעותיים שונים לאורך ההליך המשפטי. הפרוצדורה מכתובה חלק ניכר מהמראות
באולמות בתי המשפט. היא גם קובעת את אופי וסדר הסצנות אשר יופקו במהלך ההליך.
טיב החוויה שאותה מגלם ההליך נקבע במידה רבה על ידי הפרוצדורה.

הרוב הגדול של המשפטים מתקיים בבתי משפט שהוקמו במיוחד לצורך מטרה זו.
לקונספציה של בתי משפט ייעודיים, כלומר הקצאת אתרים מיוחדים שבהם מתבצע
השיפוט, יש שורשים עתיקים בהיסטוריה⁴⁰, והיא נוכחת גם היום ברוב שיטות המשפט, אם
לא בכולן.

בית משפט אינו מתפקד רק כבניין שבו מתרחשים בפועל הליכי השיפוט. לצד תפקידו
ה“ארצי”, בית המשפט הוא גילום חשוב ומרכזי של אידיאולוגיה חברתית⁴¹.

39 קרול, לעיל הערה 1, עמ' 125-126.

40 אם להידרש לדוגמה אחת, במאגנה כרטא מ-1215 נקבע כי אין לקיים את ההליכים במקום
שבו נמצא המלך, אלא “במקום אחד קבוע...” (“in aliquo loco certo”). במשך מאות שנים
מקום קבוע זה היה וסטמינסטר; ראו D. Gerhold *Westminster Hall – Nine Hundred Years*
of History (1999), 42.

41 נקודה זו זוכה לפיתוח מעמיק אצל J.D. Rosenbloom “Social Ideology as Seen Through
Courtroom and Courthouse Architecture” 22 *Colum. J. L. & Arts* (1998) 463.

משפט וספרות בעידן דיגיטלי

הארכיטקטורה של בתי המשפט משתנה לעתים קרובות בהתאם למיקומם בתוך ההיררכיה הפנימית של שיטת המשפט ובהתאם לחשיבות המיוחסת למשפט בכל שיטת משל. באופן טיפוסי, בתי המשפט העליונים מפגינים את מעמדם הנישא בעזרת מיגוון סממנים חזותיים הממוקמים הן במבנה החיצוני של הבנינים הן במבנה הפנימי. הסממנים החזותיים בולטים במיוחד כאשר מדובר בבתי משפט בעלי מעמד מרכזי והשפעה ניכרת בחברה. כך לדוגמה, ההעצמה ההדרגתית בכוחו של בית המשפט העליון בארצות-הברית משתקפת בתשומת הלב הגוברת לסביבתו הפיזית. במאה ארבעים וחמש השנים הראשונות לקיומו, הועבר בית המשפט מאתר לאתר⁴². לקראת סוף המאה התשע-עשרה הוקם בווינגטון הבירה הבניין הראשון שנועד לשמש את צורכי הממשל, אולם תכנונו לא כלל הקצאת שטחים מיוחדים לבית המשפט, שנדר מחדר אחד למשנהו ברחבי הקפיטול, ובשלב מסוים מוקם במרתף (basement chamber)⁴³. בשנת 1859 הוכרזו על ידי הקונגרס הדברים הבאים, שיש בהם הכרה בכוחו של הממד החזותי של המשפט: "[ק]ונגרס זה לא יניח לבית המשפט העליון של ממשל כשלנו לשכון במרתפי הקפיטול, ולזרים, המגיעים לכאן ומבקשים לחזות בטריבונל השיפוטי הגדול ביותר במדינה, להיות מובלים מטה אל המרתף"⁴⁴.

בעקבות הדברים הללו זכה בית המשפט לכמה שדרוגים, אשר שיאם היה באוקטובר 1935, כאשר בית המשפט העליון האמריקני החל לפעול בבניין הקבע המשמש אותו עד היום, בניין שהוא הפרויקט הגדול האחרון של הארכיטקט קאס גילברט (Cass Gilbert). גילברט בחר בסגנון המקדש הקלאסי; את השראתו שאב מהאימוץ הרומאי של צורות הארכיטקטורה היוונית⁴⁵.

בתרבות המערב סגנון ארכיטקטוני רב הדר ומרשים מעין זה מאפיינ לעתים קרובות בתי משפט עליונים ומסייע בשימור תפיסת המשפט כיציב, עצמאי ומורם מעם. עם זאת כיום דומה כי הסגנון הקלאסי איבד את מעמד הבכורה שהיה לו בעבר. בתי משפט המוקמים היום בארצות-הברית מושפעים ככל הנראה ממה שמכונה "הסגנון התאגידי" (corporate)

B.A. Perry *The Priestly Tribe – The Supreme Court's Image in the American Mind* 42
ראו (1999), 8
43 *Ibid*, p. 9
44 *Ibid*, ibid
45 *Ibid*, p. 8

46(style) כמה מבתי המשפט שהוקמו בשנים האחרונות באירופה הם בעלי מראה עכשווי מובהק, המעלה על הדעת טכנולוגיה חדשנית⁴⁷.

משכנו החדש של בית המשפט העליון הישראלי, שהוקם ב-1992, הוא דוגמה מאלפת למשמעות הסמלית הנודעת למבנה ולעיצוב היכלי המשפט. כעולה מהמובא באתר הרשמי של בית המשפט, בעיצובו של המשכן החדש ניתנה תשומת לב מיוחדת למקומו של בית המשפט בסמוך לקריית הממשלה ולכנסת, להתייחסות ההיסטורית לבנייה הירושלמית לאורך הדורות, ולהבעה של ערכי צדק, חוק ואמת⁴⁸. בבנייה נעשה שימוש, בין היתר, באבן ירושלמית, בצורות גאומטריות ובתעלות של מים זורמים, היוצרים בניין המתאפיין באלמנטים מסורתיים המשולבים במראה עכשווי מובהק⁴⁹. גם במקרה הישראלי ניתן לאתר התאמה בין התעצמות מעמדו וכוחו של המשפט בחברה לבין המעבר מהמבנה הישן במגרש הרוסים בירושלים, אשר שימש במשך שנים רבות את בית המשפט העליון, למשכן החדש והמפואר. המעבר למשכן החדש, הגם שנתאפשר בסיוע כספי תרומה פרטית, וגם אם היו מי שחלקו על הכרעות ארכיטקטוניות כאלה או אחרות, נתפס כהולם ומתבקש ממעמדו המרכזי של בית המשפט העליון וכובד המשקל של תפקידו החברתי.

דברי ההסבר המופיעים באתר בית המשפט העליון מבקשים לשקף את חיוניות המעבר לבית המשפט החדש, את חשיבות הקמת הבניין ואת עומק המחשבה שהושקעה בבחירת האדריכלות והעיצוב. לצד זה מדגישים הדברים את השילוב בין ישן לחדש, שאותו אמור הבניין לגלם וגם את הערכים שאותם הוא אמור לשקף:

46 .Rosenbloom, *supra* note 41, p. 522

47 דוגמאות לבתי משפט כאלה הן בית המשפט בבורדו וכן בית הדין האירופי לזכויות אדם בשטרסבורג; ראו George G. Booth Traveling Fellowship in Architecture: Modern Courthouses Design in Europe in the University of Michigan internet site: <http://www.caup.umich.edu/acadpgr/arch/fellowships/warner.html>.

48 על התפיסה שעמדה בבסיס עיצובו של בית המשפט העליון, וכן על כל אחת מן הבחירות הארכיטקטוניות והסמליות ראו באתר בית המשפט: <http://elyon1.court.gov.il/heb/elyon/siyur/odot.htm>. השאלות אם אכן ניתן להביע באמצעות שפה ארכיטקטונית ערכים של "צדק, חוק ואמת", ואם מבנה בית המשפט העליון אכן מצליח לתת ביטוי לאותם ערכים חורגות מתחום הדין. ענייני כאן הוא עצם קיומה של התפיסה כי קשרים כאלה אפשריים.

49 תפיסה אדריכלית דומה, שבמרכזה מראה עכשווי המלווה לעתים באלמנטים מסורתיים יותר (כשימוש באבן מקומית) מאפיינת גם כמה מהמבנים המשכנים ערכאות נמוכות יותר אשר הוקמו בישראל בשנים האחרונות (דוגמאות בולטות הן בתי המשפט בנצרת ובעכו).

משפט וספרות בעידן דיגיטלי

"מאז הקמתה של מדינת ישראל ב-1948 ועד שנת 1992, דהיינו במשך ארבעים וארבע שנים, שכן בית המשפט העליון כדייר שכיר בבניין ישן שבמגרש הרוסים. בשנת 1984 פנתה קרן רוטשילד (יד הנדיב) באופן רשמי אל ראש ממשלת ישראל והציעה לתרום להקמת משכן קבע חדש לבית המשפט העליון. בשנת 1986 נערכה תחרות לתכנון הבניין ובה השתתפו מאה ושמונים משרדי אדריכלים מישראל ומחו"ל. הזוכים בתחרות היו האדריכלים רם כרמי ואחותו עדה כרמי-מלמד מתל-אביב. שש שנים לאחר מכן, בנובמבר 1992, נחנך הבניין החדש של בית המשפט העליון. בעת תכנון הבניין נלקחו בחשבון מספר מרכיבים מרכזיים: מקומו של בית המשפט העליון הוא בקריית בן-גוריון בסמוך לכנסת, הרשות המחוקקת, ולמשרדי הממשלה – הרשות המבצעת. סגנון הבניין הינו שילוב בין אדריכלות מודרנית לבין אדריכלות אקלקטית המתייחסת לירושלים ולמבניה לאורך הדורות. מבנה בית המשפט העליון מושפע מערכים של צדק, חוק ואמת ומקבל השראה ממטאפורות מקראיות"⁵⁰.

חדשנית ככל שתהיה, השפה האדריכלית שבאמצעותה מקימים היכלי משפט עדיין מכוונת להשיג את אותה מטרה עתיקת יומין שהנחתה את אדריכלות היכלות המשפט מאז ומתמיד – הצגת בתי המשפט באופן שיחזק את תפיסתם כמוסדות ייחודיים, המקושרים עם צדק, עוצמה וסמכותיות⁵¹.

תכליתיות דומה עומדת גם ביסוד תכנונו האופייני של פנים מבנה בית המשפט. שוב, פנים בניין בית המשפט העליון האמריקני, המשופע באיתותים של עוצמה מוסדית, הוא דוגמה מעניינת. האולם המרכזי, ה-"Great Hall", שתוכנן אף הוא על ידי גילברט, יועד לספק אילוסטרציה מוחשית לתפיסה בדבר מעמדו הייחודי והרם של בית המשפט העליון⁵². עמודי השיש הגבוהים ועיטורי הקירות המגולפים נועדו לשמש רקע מרשים

50 ראו לעיל הערה 48.

51 פרויקט אקדמי של תכנון בית משפט, שהוצג ב-Georgia Tech School of Architecture, שם דגש מיוחד על האסתטיקה של בתי המשפט, שהיא למעשה סכמה פואטית: הארכיטקטורה של בתי המשפט חייבת לעורר כבוד כלפי המורשת והמטרות של המשפט האמריקני [הפדרלי] והמדינת. הבנין חייב להביע רצינות, יציבות, יושרה, קפדנות והגינות... עיצוב הפנים צריך לשקף רצינות, לבטא את הדרת הפנים של ההליכים... הפרויקט הוצג במסגרת הקורס "הערכת תכנון ובנייה"; ראו <http://herring.cc.gatech.edu/arch4303-fall2003/373>.

52 Perry, *supra* note 42, p. 11.

פרק ראשון: פואטיקה משפטית בסביבה וירטואלית

לגיחת השופטים העליונים מבעד לוולונות הקטיפה ולהליכתם הקבוצתית לעבר מקומות הישיבה שלהם.

השימוש באלמנטים חזותיים בולט במיוחד כאשר מדובר בערכאות גבוהות, אולם אלמנטים מסוימים הקשורים לעולם הדימויים הוויזואלי של המשפט ניתנים לאיתור כמעט בכל בית משפט, יהיה מיקומו הגיאוגרפי וההיררכי אשר יהיה. ג'יל תומאסון גודווין מתארת את התבנית הוויזואלית הבסיסית המאפיינת בתי משפט בכל רחבי העולם:

“המערך הפיזי של בית המשפט מביא אף לידיעתה של מתבוננת מקרית כי ההיררכיה החברתית פועלת גם כאן, מן החזק ביותר אל החלש ביותר. אזורי הישיבה המובדלים מסמנים את ההיררכיה הזו: קהל הצופים שאינו מעורב ישירות בהליך מופרד מהעדים, המופרדים מהמושבעים, המופרדים מעורכי הדין, וכולם גם יחד מופרדים מהשופטים, המורחקים עוד יותר מהשאר באמצעות גובהם והריווח של מקום מושבם”⁵³.

למרכיבים סטנדרטיים אלה של החלל המשפטי נודע היגיון פואטי. מקום מושבם הגבוה של השופטים אמור לבטא את העצמאות שלהם, מעמדם הנפרד, סמכותם וכוחם. בירודם יחסית לשאר הנוכחים באולם מדגיש את חוסר הפניות והאוביקטיביות שמבטא מעשה השיפוט. מיקומם של הצדדים היריבים במרחק שווה ממקום מושבם של השופטים מהווה ביטוי ויזואלי נוסף לרעיון האוביקטיביות ואי-משוא הפנים המגולם בהליך המשפטי⁵⁴.

סממני לבוש מיוחדים המשמשים את השופטים, כמו גלימות, כובעים או פאות מהווים עוד סימבול אפקטיבי המרמז על עליונותם של השופטים וחוסר הפניות שלהם, ועל כן מסייע בחיזוק הלגיטימיות של החלטותיהם.

תמונות פתיחה דומות, שבמרכזן כניסה חגיגית של שופטים לאולם בית המשפט לאחר הכרזה מקדימה וקימת הקהל על רגליו, מתרחשות כמעט בכל העולם. בכל רחבי ממלכת המשפט משתתפים מתדיינים, עורכי דין, עדים, מושבעים ושופטים במופעי משפט המופקים בעזרת כלליה של הפואטיקה המשפטית. מופעי משפט אלה, גם אם שונים

J.T. Goodwin “Trial Advocacy Handbooks: Narratology and Opening Statements” 27(4) 53
Mosaic (1994) 215, 217

54 הפואטיקה המשפטית קובעת גם את מיקומו של חבר המושבעים: “ממיקומם של המושבעים ברור מיד כי יש להם תפקיד ייחודי בהליך המשפטי, משום שהם תופסים מקום ייחודי באולם בית המשפט”; ראו Rosenbloom, *supra* note 41, p. 496.

משפט וספרות בעידן דיגיטלי

בדגשים ובמיפרט, מייצגים כולם מסר אחד בתוכנו: כאן הוא המקום וכאן הוא הזמן שבהם נעשה הצדק. מסר כזה מבקשים להעביר גם דברי ההסבר המתארים את "אולמות המשפט" באתר בית המשפט העליון בישראל: "באולמות מוקצים אזורי ישיבה מיוחדים לאסירים ולעצירים המובאים לבית המשפט לשמיעת עניינם, ואזורי ישיבה מיוחדים לעתונאים ונציגי התקשורת, המסקרים את הדיונים. במקביל מוקצה מקום ישיבה נרחב לקהל, שזכאי לנכוח בכל דיון המתקיים בבית המשפט, פרט לכאלה המתקיימים 'בדלתיים סגורות', מטענת ביטחון או 'צנעת הפרט'. עורכי הדין יושבים בשולחן מעגלי, המצוי מול בימת השופטים"⁵⁵.

דרך התנהלות המשפט גם היא כפופה לכללים פואטיים מוקפדים, כפי שאפשר לראות למשל בתיאור הבא:

"בדיוק בשעה היעודה, נשברת השתיקה על ידי פטישו של השמש,
והוא אומר את המילים המפורסמות הקוראות את הנוכחים לסדר:
'כבודו, נשיא בית המשפט ושופטי בית המשפט העליון של ארצות-
הברית! הקשיבו, הקשיבו, הקשיבו!'"⁵⁶.

חשיבות השימוש המושכל והמיומן בכלים הפואטיים במהלך המשפט ברורה וידועה לעורכי הדין המייצגים את הצדדים. אחד מהנכסים המקצועיים החשובים ביותר הוא מומחיות דיונית, דהיינו יכולת לטעון בכשרון ומיומנות בפני מקבלי ההכרעות השיפוטיות וקהלם. היום לא מעט חברות מסחריות מציעות סיוע בשיפור מיומנויות אלה, לצד שירותים כלליים המיועדים להקל על הליטיגציה במהלך המשפט. שירותים כאלה אמורים, בין היתר, לשכלל את כישוריהם של עורכי הדין בהפקת מסרים ויזואליים ולשוניים גם יחד⁵⁷.

55 וראו <http://elyon1.court.gov.il/heb/elyon/siyur/ulam.htm>

56 Perry, *supra* note 42, p. 11

57 חיפוש פשוט באינטרנט מניב מספר חברות יעוץ המציעות סיוע לליטיגטורים לשכלל את כישוריהם לפני הופעה בבית המשפט. חברה אחת מתמחה בהרכבת חבר מושבעים מבנים המאפשר לעורכת הדין לבחון את יעילות טיעוניה ואת השפעת הופעתה (http://expertpages.com/news/mock_jury_1-1-99.htm). חברה אחרת מתמחה בתכנון אסטרטגיה למשפט, המורכבת משלושה צעדים: "הרכבת טיעון משכנע והדוק להצגה בפני המושבעים, זיהוי 3-4 נקודות מרכזיות שעל המושבעים להבין כדי לפסוק לטובת הפרקליט, והכנה של מוצגים משפטיים שיעבירו נקודות אלה באופן חזותי"; ראו <http://www.synchronicsgroup.com/services.html>

ראוי לציין בנקודה זו כי המשפט הוא החולייה האחרונה בשרשרת ארוכה של התרחשויות שהחלו הרבה לפניו. כך, הליך פלילי מתחיל בדרך כלל בשלב מקדמי, שבו נאסף חומר רלוונטי למקרה על ידי הרשויות המופקדות על כך. השלב הבא יהיה החלטה של אותן רשויות (למשל המשטרה או הפרקליטות הנוגעת בדבר) בדבר דיות המידע לצורך המשך ההליכים. גם בהליכים העוסקים בסכסוכים אזרחיים מקדים מהלך ארוך של איסוף עובדות ועיבודן את המשפט עצמו. לעתים מסתיים המהלך ללא צורך בהליך משפטי מלא, למשל במקרים של פשרה. רובו של המהלך הסולל את הדרך לקראת המשפט נותר חבוי למדי מהעין הציבורית. ההליך המשפטי, "היום בבית המשפט", משמש אפוא, בין היתר, כסימבול נראה לעין, המייצג את טווח הפעילות הרחב והמורכב שקדם לו ואיפשר אותו. איכותו הוויזואלית המודגשת של ההליך מסייעת לו לא רק בייצוג כל ההתרחשויות שקדמו לו, אלא גם כדי לתקף סיגור או נעילה (closure) של אותן התרחשויות. להכרעת הדין החותמת את המשפט יש איכות של סופיות. היא בבחינת אירוע שיא שכוחו להביא את הקונפליקט שעמד במרכז הדיון אל קצו. הפואטיקה הוויזואלית היא אמצעי חשוב המסייע להליך המשפטי להשיג מטרות מורכבות אלה.

ד. פואטיקה משפטית מילולית

"מה ידוע לך על הענין הזה?" אמר המלך לאליס.

'שום דבר', אמרה אליס.

'שום דבר בכלל?' התעקש המלך.

'שום דבר בכלל', אמרה אליס.

'זה חשוב מאוד', אמר המלך, פונה אל המושבעים.

הם עמדו לרשום את זה על גבי הלוחות, כשהארנבון הלבן התערב:

'הוד מלכותך מתכוון ללא-חשוב, כמובן' אמר בנימה של כבוד רב...

'התכוונתי שלא חשוב כמובן', אמר המלך חיש, והמשיך למלמל

לעצמו בקול נמוך, 'חשוב – לא-חשוב, לא-חשוב, חשוב, חשוב, כמנסה,

מה משניהם נשמע יותר טוב'⁵⁸.

משפט וספרות בעידן דיגיטלי

במשפט פועלים או "עושים דברים" באמצעות מילים (אם לשאול את הביטוי מאוסטין⁵⁹). כאשר אנו מבקשים להבין כיצד עושים זאת, אין מנוס מהמפגש עם הפואטיקה.

הנוף המילולי של המשפט מעוצב באמצעות כללים פורמליים ובלתי פורמליים הקובעים אלו מבעים לשוניים יתקבלו בשדה המשפט בנושאי משמעות, ובאלו נסיבות. הכללים הפורמליים מצויים בדרך כלל בפרוצדורה המשפטית. בדומה לפואטיקה הוויזואלית של המשפט, גם הפואטיקה המילולית, המגולמת בכללי הפרוצדורה, היא אינסטרומנטלית. כללי הפרוצדורה משמשים לצורך בידודו של ארוע מסוים או התרחשות מסוימת מהזרימה הרצופה של הזמן, ולצורך הגדרת קבוצת עובדות כ"רלוונטית" לאותו ארוע.

כך למשל קובעות תקנות סדר הדין האזרחי, תשמ"ד-1984 את תכניו וצורתו המדויקים של כתב טענות⁶⁰. כתב טענות יש להכתיר בשם מתאים ולסמן באמצעות מספר התיק והתאריך המתאים⁶¹, לכלול בו "את הרצאת העובדות המהותיות בלבד שבעל-דין מסתמך עליהן בתביעתו או בהגנתו"⁶² ולא לכלול בו ראיות הבאות להוכיח את העובדות⁶³; להיות מחולק לפי הצורך לסעיפים מסומנים במספרים⁶⁴ ולערוך הבחנות שונות בין סוגי העובדות הנכללות בו⁶⁵.

59 J.L. Austin *How to Do Things with Words* (1962)

60 בתקנה 68 לתקנות סדר הדין האזרחי תשמ"ד-1984 מצויות הנחיות מדוקדקות היורדות לפרטים: "כתב טענות יהיה מודפס או כתוב במכונת כתיבה, על גבי גליונות נייר לבנים וחלקים על צד אחד בלבד של הגליון, ויש להניח שוליים של חמישה סנטימטרים לפחות בימינו, ובהם שני נקבים, במרכז הגליון, המרוחקים שמונה סנטימטרים זה מזה", אולם יצוין כי תקנה 69 קובעת כי "אין לעורר התנגדות טכנית לכתב טענות על יסוד פגם שבצורה". השאלות המעניינות כשלעצמן של הבחנות בין צורה לתוכן ומשמעות ההבחנות חורגות מענייננו כאן. מובן שהמצב הדיגיטלי יחייב לקבוע לצד ההנחיות ה"אנלוגיות", או במקומן, הנחיות חדשות המתייחסות לתוצרי הטכנולוגיה הדיגיטלית ולהבדלים שבינם לבין "גליונות הנייר" המודפסים שיהפכו אולי להיות נחלת העבר.

61 תקנה 70, שם, שכותרתה "סימון כתב הטענות".

62 תקנה 71(א), שם.

63 שם

64 תקנה 71(ב), שם.

65 על פי תקנה 72(א), שם "על דין המסתמך בכתב טענותיו על נימוקים שונים זה מזה ומבוססים על עובדות נפרדות ושונות, יפרש אותם, עד כמה שאפשר, בנפרד ובמובחן".

פרק ראשון: פואטיקה משפטית בסביבה וירטואלית

חוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982 קובע באופן מפורט ומדוקדק את שלבי המשפט הפלילי, ובכך מעצב מראש את אופיו ומהלכו ואת התבנית הבסיסית שלו. כך למשל עם תחילת המשפט יקרא בית המשפט את כתב האישום באזני הנאשם ויסביר לו את תוכנו במקרה הצורך⁶⁶; לאחר מכן יוכל הנאשם לטעון טענות מקדמיות⁶⁷. אם יידחו הטענות המקדמיות והנאשם לא הודה – מגיע תורה של התביעה להביא את ראיותיה⁶⁸, ולאחריה, אם הוכחה אשמה לכאורה, מגיע תורו של הנאשם להביא ראיות הגנה, שלהן הוא רשאי להקדים דברי פתיחה⁶⁹.

אם כך, כללי הפרוצדורה המשפטית מסמנים את גבולות המופעים המשפטיים וקובעים את אופן התנהלותם; הם אמצעי בעל חשיבות רבה לצורך הפקת הייצוגים המשפטיים המרכזיים. הם מגדירים את התבניות הבסיסיות בעזרתן נוצרים הייצוגים. אולם לצד כללי הפרוצדורה הפורמליים, פועלות פרקטיקות בלתי פורמליות רבות שגם להן נודעת השפעה משמעותית על עיצוב ההליך המשפטי. כלים משמעותיים בהקשר זה הם האמצעים הלשוניים המכונים נראטיב ורטוריקה. הקשרים בין משפט לנראטיב ראויים לתשומת לב מיוחדת ויידונו בנפרד⁷⁰. בנקודה זו די לציין כי השימוש בסוגים שונים של סיפורים הוא אחד המרכיבים המרכזיים במערכת הפואטית המשפטית. כך גם באשר לרטוריקה, אמנות השימוש בשפה לצורך שכנוע. ברטוריקה עסקו בהרחבה בכתבי התאורטיקנים הקלאסיים, אשר הציעו כללים מפורטים ליצירת מבעים בכתב ובעל פה⁷¹. אחת היצירות המרכזיות היא רטוריקה של אריסטו⁷² (כ-330 לפני הספירה), שחלקים נכבדים ממנה מוקדשים לטיבה הייחודי של הרטוריקה המשפטית⁷³.

66 חוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב], תשמ"ב-1982, ס"ח תשמ"ב, סעיף 143.

67 שם, סעיף 149.

68 שם, סעיף 156.

69 שם, סעיף 159.

70 וראו פרק שני.

71 ראו J.A. Cuddon *Dictionary of Literary Terms and Literary Theory* (1991), 794.

72 ראו אריסטו רטוריקה (ג' צורן מתגם, 2002), 77-97 (פרקים י-טו).

73 אריסטו מזהה אמצעי שכנוע "בלתי אמנותיים" ייחודיים לרטוריקה המשפטית: השימוש

בחוקים כתובים, חקירת עדים, פרשנות חוזים ושכנוע; אריסטו, לעיל הערה 72, עמ' 91

(פרק טו). מחקרים רבים על אריסטו מקשרים בין הרטוריקה לפואטיקה; ראו A. Edel

Aristotle and his Philosophy (1982).

מן המסורת היהודית, מעניין לראות את חיבוריו של הרמח"ל (רבי משה חיים לוצאטו) על

אמנות הלשון, המליצה והדרשה, וראו ספר הלשון לרמח"ל (2000), ובייחוד ספר המליצה

(עמ' קעז) והמאמר על הדרשה (עמ' רו).

משפט וספרות בעידן דיגיטלי

כותבים בני זמננו מוסיפים פרק משלהם לשיח הרטוריקה העתיק, בהציעם לשחקנים השונים בשדה המשפט הדרכה מסוגים שונים בכתיבה משפטית ובהופעה בפני בית המשפט⁷⁴.

המפגש בין הפרקטיקה המשפטית לבין הרטוריקה הוא אמנם מתבקש. אם לאמץ את ביטויים המוצלח של אמסטרדם וברונר, "שיח משפט" ("law-talk") אפקטיבי מיועד לא רק לספר אלא גם "למכור" ("selling, not just telling")⁷⁵. רטוריקה הולמת תקדם "מכירה" משפטית מוצלחת, בעוד שרטוריקה בלתי מוצלחת תחבל בה. אמצעים רטוריים משמשים למשל כדי לטעת בקרב הנמנעים ספק באשר לנכונות העובדות המאזכרות, או לחזק את האמון בהן. כך לדוגמה, נפוץ בשפה המשפטית השימוש במונחים מסייגים או מחזקים שונים, המופעלים בהתאם לנדרש⁷⁶. בניסוחם של אמסטרדם וברונר: "בז'רגון המשפטי, האפשרות להשתמש או לא להשתמש במונחים מגדירים פרוצדורליים לתיאור מצב הדברים (כגון 'לכאורה', או 'לטענת', או 'מוחזק כ-') (... מוסיפה ממד לאמצעי הסיפורי הרגיל של אישוש או ערעור העובדות..."⁷⁷.

רטוריקה משובחת עשויה להפיק אמירות חדות, ממוקדות ובהירות, אך לצד זאת שימושים מסוימים בכלים רטוריים יוצרים מבעים משפטיים מעורפלים, האומרים דבר והיפוכו, או מפורטים הרבה מעבר לנדרש⁷⁸. מבעים כאלה, שאינם נדירים בשדה המשפט, מסבירים אולי את המוניטין המפוקפק המתקשר לעתים ל"שפה משפטית" או לעגה משפטית (המכונה באנגלית legalese)⁷⁹, המתאפיינת במשפטים ארוכים מאוד, המכילים

74 ראו למשל B.A. Garner *The Elements of Legal Style* (1991). לדיון עכשווי בהיבטים הפרקטיים של השימוש בשפה בעולם המשפטי ראו גם H.S. Shapo, M.R. Walter, E. Fajans, *Writing and Analysis in the Law* (4th ed., 2003), שבו מטרת הכותבות, לפי המבוא שהן מקדימות לספר, "לשלוט בתהליך הכתיבה, לבער מתוכו כל אלמנט של מקרה ולהשקיע בו את עצמנו. ניסינו לפרק את ההנמקה המשפטית ותהליך הכתיבה למרכיבים שאפשר להתמודד אתם, על מנת לאפשר לכם להיות מודעים לתהליך ולשלוט במחשבותיכם ובביטויין".

75 ראו A. Amsterdam, J. Bruner *Minding the Law* (2000), 175.

76 *Ibid.*, p. 184.

77 *Ibid.*, p. 296. הכותבים מנתחים את השימוש במבנים פסיביים בהתייחסות לאמריקנים-אפריקנים בפסקי הדין של שופטי בית המשפט העליון האמריקני.

78 *Ibid.*, p. 175.

79 הצורך לתרגם את השיח המשפטי המקצועי לשפת יום יום מומחש בעצם קיומם של אתרים רבים המספקים שירותים כאלה. ראו למשל מדריך לשפה המשפטית המוגש על ידי לשכת עורכי הדין של מיסיסיפי: http://www.msbar.org/guide_to_legalese.php; מילון מונחים

פרק ראשון: פואטיקה משפטית בסביבה וירטואלית

פסקאות רבות המנוסחות בקפידה, שנבחרו כדי לצמצם ככל האפשר את מירווח הפרשנות הנותר לנמענים⁸⁰.

בחירת האופציה הלשונית המיטבית אינה משימה פשוטה. היא מצטרפת למשימות לא קלות אחרות, ובהן בחירת ייצוגים חזותיים ההולמים את מטרות המשפט ויצירת איזונים הולמים בין הטקסטואלי לוויזואלי. כאן באה לידי ביטוי אמנות הפואטיקה המשפטית. כמעט כל פעולה משפטית היא תוצר של בחירה פואטית. מתדיינים, עורכי דין, שופטים, מחוקקים ופרשנים עוסקים באופן רצוף בשאלה "מה נשמע יותר טוב".

אמנים עשויים לעסוק ביצירת שיטות פואטיות חדשות, אשר יפיקו ייצוגים המתנגשים במודע עם תפיסות המציאות המקובלות. כדברי אדגר אלן פו: היופי הוא "[ה]נושא האמיתי היחיד ליצירה השירית"⁸¹. מכיוון ש"הנושא האמיתי", או מחוז החפץ של המשפט הוא אחר – העברה יעילה ואפקטיבית של מסרים נורמטיביים – הייצוגים המשפטיים נוצרים מתוך כפיפות למערכת פואטית מסוימת ומתוך הימנעות מחדשנות פואטית האפשרית בתחומים אחרים. הפואטיקה המשפטית מפיקה ייצוגים שהם חד-פעמיים, אך מתכתבים עם מסורת של ייצוגים קודמים, או במלים אחרות, מתאפיינים בייחודיות המתלכדת עם העבר (cohesive distinctiveness) (שתכונה מכאן ואילך "ייחודיות מתלכדת").

כל משפט הוא ייצוג אידיוסנקרטי משום שהוא מספק התייחסות ממוקדת לעניין מסוים או לסכסוך מסוים. בה בעת, בכוחו של ההליך הפרטי לייצג ולשקף את מהות תופעת המשפט בכללה, על הסמכות והכוח הכלליים והעל-זמניים שהיא מייצגת. במובן זה, כל הליך משפטי הוא מעין סינקדוכה (synecdoche), חלק המגלם בתוכו את מכלול התכונות של השלם. כל הליך אחד ויחיד, אשר רגע תחילתו ורגע סיומו ניתנים לאיתור, הוא גם חלק מאותו "הליך שאין לו סוף ואין לו גיל" (כמאמרו של השופט קרדו⁸²), העומד תמיד ברקע המשפט. תכונה זו תומכת בסמכותו של ההליך המשפטי ובכוחו להפוך את ההכרעה השיפוטית שבסופו לבעלת תוקף. תוצאת ההליך לעולם אינה רצויה לאחד הצדדים; לאותו

לשפה משפטית בתחום הנדל"ן, המציע "תרגום" מונחים משפטיים לאנגלית מדוברת:
http://law.freeadvice.com/estate_planning/estates_legalese/
80 לסקירת מאפייני השפה המשפטית ראו A. Phillips *Lawyers' Language – How and Why* (2003) *Legal Language is Different*.
81 פו, לעיל הערה 21, עמ' 45.
82 בתרגומו של חיים כהן, המצטט את הביטוי בתוך ח' כהן "על עינוי סדרי הדין" ספר יובל לפנחס רוזן (ח' כהן עורך, 1962) 267, 284.

צד קל יותר להשלים עם התוצאה מאחר והיא נתפסת כתוצר של מהלכו התקין של המשפט כולו, ולא רק כתוצר של ההליך האידיוסנקרטי נשוא הסכסוך⁸³.

הפואטיקה המשפטית בצורותיה הפורמליות והבלתי פורמליות, ובעזרת כלים לשוניים וויזואליים מסייעת ביצירת ייצוגים ייחודיים מעין אלה, הנושאים אופי בלבדי ומזוהים בנקל על ידי נמעני המשפט. זוהי למעשה ליבת פועלה של הפואטיקה המשפטית – יצירת אותה איכות שונה ומיוחדת המסמנת את הייצוגים המשפטיים כנושאים משמעות הקשורה למשפט.

ה. "קודם גזר הדין, הפסק – אחר כך" – כישלון במנגנון הפואטי

"כעת המושבעים יוציאו את פסק הדין, אמר המלך, בפעם העשרים, בערך, באותו יום.
'לא, לא!' אמרה המלכה. 'קודם גזר הדין, הפסק – אחר כך.'
'קשקוש בגרוש!' אמרה אליס בקול. 'עצם הרעיון להתחיל מגזר הדין!'⁸⁴.

הרעיון הפואטי מבוסס על פעילות המתרחשת בשני מישורים שונים. במישור אחד מצויים מי שמבקשים ליצור מבע אשר יבטא משמעות מסוימת ויעורר רישום מסוים. במישור השני ממוקם קהל היעד, האמור לקלוט את המשמעות ולחוות את רישומו של המבע. מבע הופך לבעל משמעות רק כאשר הוא מועבר לנמענים העשויים לקלוט אותו, להבינו, להתרשם ממנו ולפרשו.

כאשר מבע כושל מלהעביר את המשמעות אשר אותה נועד להעביר, ניתן לראות את הסיטואציה ככישלון פואטי. כישלון פואטי מתרחש כאשר מבע אינו נקלט, כאשר הוא נתפס כחסר משמעות או כאשר הוא מעביר משמעות השונה מזו שאותה אמור היה להעביר על פי כוונת יוצריו. כישלון פואטי עשוי לצוץ בכל אחד מהמישורים שהוזכרו. במישור

83 ראו בהקשר זה את דבריו הבאים של השופט חיים כהן, המתאר את הצורך העמוק שיש לבעלי הדין במיצוי זכויותיהם הפרוצדורליות: "אשר לבעל-הדין, הרי מי שלא ראהו יושב באולם בית המשפט ושותה בצמא את דברי פרקליטו כשהלה טוען את טענותיו הטרומיות והפורמליות – לא ראה שמחה גאה מימיו... 'יוםם בבית המשפט' של בעלי הדין כנראה אינו שלם, התמורה בעד כספם הרב שהשקיעו בהתדיינות כנראה אינה שלמה, אם לא זכו לאכול משולחנם של בעלי התריסין אותם המאכלים המשונים אשר רק הללו יודעים לבשל לעצמם"; ח' כהן המשפט (מהדורה 2, תשנ"ז), 463-464.

84 קרול, לעיל הערה 1, עמ' 141-142.

פרק ראשון: פואטיקה משפטית בסביבה וירטואלית

הראשון, בחירות שגויות של יוצרי המבע עלולות להוביל לתוצאות בלתי מספקות. הורטיוס מביא דוגמה לכישלון מסוג זה:

“לראש אדם צוואר סוס צייר
לו חפץ לצרף ולהוסיף נוצות צבעוניות
לאיברים שנלקטו מכל עבר, להשלים גוף אשה
יפת תואר ממעל בזנב דג שחור ומגעיל,
לו בצירור זה הוזמנתם לצפות, ידידי, היכולתם לעצור בצחוקכם?”⁸⁵.

הכישלון הפואטי כאן נובע מחוסר קוהרנטיות וחוסר עקביות. ציור של ראש אנושי, צוואר סוס וגוף של דג הוא פגום לא משום שאינו מציאותי די הצורך, אלא משום שהחלקים שהציור מבקש לחברם לכלל מבע שלם אינם ניתנים לחיבור. אין בכוח החיבור הזה ליצור מבע משמעותי. מבע יכול כמובן לעסוק בדמיוני, אך עליו לעשות כן באופן המתקבל על הדעת. חלקי המבע אמורים לחבור יחדיו כדי ליצור משמעות מסוימת. עם זאת הקונבנציות בעניין זה – דהיינו אלו צירופים יוצרים משמעות ואלו צירופים אינם יוצרים משמעות – עשויים להשתנות באופן משמעותי מתקופה לתקופה ומקהל לקהל. הורטיוס מבהיר כך את השינויים שיוצר חלוף הזמן במשמעות המיוחסת לאותן מילים:

“כמו היערות המחליפים עליהם שנה שנה,
הראשונים נושרים, כך אובר דור המילים הישן,
וכדת נעורים מבלכות ומשגשגות מילים שזה עתה נולדו”⁸⁶.

המשמעות שנושאות עמן מילים משתנה ומתפתחת עם חלוף הזמן, וכך משתנה גם המשמעות שאותה אנו מייחסים לצירופים מסוימים⁸⁷. למעשה, הכרה בשינויים והתפתחויות כאלה עומדת ביסוד הרעיון הפואטי. דווקא משום שתמונת העולם של בנות ובני החברה משתנה במהלך הדורות, העקרונות הפואטיים הבסיסיים, כמו הצורך בהקפדה על עקביות וקוהרנטיות כאשר יוצרים מבעים, הם היסוד היציב העובר מדור לדור ומשמר את היכולת לתת משמעות במבעי ההווה ולמצוא משמעות במבעי העבר.

85 הורטיוס, לעיל הערה 16, עמ' 29 (שורות 1-5).

86 שם, עמ' 30 (שורות 60-62).

87 ראו לעניין המשמעות המשפטית של שינויים ב"משמעותו הנכונה" של דיבור: י' זוסמן "מקצת טעמי פרשנות" ספר יובל לפנחס רוזן (ח' כהן עורך, 1962), 147, 152.

משפט וספרות בעידן דיגיטלי

במישור השני, שבו נערך המפגש בין המבצע לנמעניו, עלול להתקיים כישלון פואטי מסוג אחר. גם מבע פואטי שנבנה בתשומת לב מוקפדת, עשוי להיכשל בהעברת המשמעות המבוקשת משום שלקהלו אין יכולת לקלוט את אותה משמעות. אריסטו מתאר מצב דברים כזה:

“...היופי יסודו בשיעור ובסדר – לפיכך בעל חיים זעיר מאוד אינו יכול להיות יפה (כי תפיסתנו, הנולדת בזמן בלתי מוחש כמעט, מטשטשת) וכן לא [יכול להיות יפה בעל חיים] גדול מאוד (כי אין ראייתנו סוקרת אותו בבת אחת ולכן נעלמות האחדות והשלמות מעיני המסתכל)... כך גם העלילות צריכות להיות בעלות אורך, אך כזה שיהיה ניתן בקלות לזכירה”⁸⁸.

לסיכום, יכולתם של הנמענים לקלוט ולהבין את הייצוג חשובה לא פחות מכישורי יוצריו. שני הגורמים הם תנאי להפקת ייצוגים אשר ישאו עמם משמעות מובנית. כישלון מסוג כזה צפוי להתרחש כאשר אין עושים שימוש בפואטיקה, או כאשר עושים בה שימוש בלתי מוצלח. כישלון אחר עשוי להתרחש כאשר התוצר הפואטי מוצג לקהל שאינו ערוך לקלוט אותו.

תמונת המשפט בהרפתקאות אליס בארץ הפלאות מדגימה יפה כיצד נוצרים כישלונות פואטיים. כאשר אליס אינה מצליחה למצוא אפילו “שמץ של משמעות בכל זה”⁸⁹, המבוכה והתסכול שלה מתעוררים. הבה נתבונן בכמה מן הנקודות המבלבלות את אליס. כבר עם תחילת המשפט מפגינים המושבעים חוסר יכולת מוחלט להבחין בין טפל לעיקר. הם כותבים את שמותיהם שלהם על גבי לוחותיהם, ומקפידים לרשום גם את הערתה הנזעמת של אליס “יצורים מטופשים!”⁹⁰. כפי שאליס מנבאת, מכאן יכול לצמוח רק קשקוש גמור. הדרך היחידה למנוע קשקוש כזה היא לסנן את המידע והעובדות שיכולים לבוא בשערי המשפט.

המשפט ממשיך ומפגין שוב כישלון טוטאלי להתנהל באיזושהו מבנה הגיוני. המלך מצווה על המושבעים להוציא את פסק הדין מיד לאחר הקראת כתב האישום. בהתחשב בחוסר ההבנה המוחלט שלהם, המושבעים אינם יכולים להתנגד כלל, ורק שליטתו החלקית של הארנב הלבן במהלך התקין של הדברים מאפשרת להשיב את הסדר וההיגיון על כנם,

88 אריסטו, לעיל הערה 7, עמ' 31 (פרק ז).

89 קרול, לעיל הערה 1, עמ' 140.

90 שם, עמ' 126.

פרק ראשון: פואטיקה משפטית בסביבה וירטואלית

אם כי רק לרגע. העדים נקראים להעיד, אולם עדויותיהם נגבות ומובנות באופן מוזר ביותר. אליס עצמה נקראת אל דוכן העדים, רק כדי להצהיר שהיא אינה יודעת "שום דבר בכלל"⁹¹. הדברים הולכים ומשתבשים, עד לרגע השיא שבו הכרזתה של המלכה "קודם גזר הדין, הפסק – אחר כך" מכעיסה את אליס במידה כזו שהיא נקרעת מהמשפט ונוחתת חזרה במציאות, על גדת הנחל.

המבוכה והבלבול שחוות אליס נובעים מכישלון פואטי רב-ממדי. חלק מהמרכיבים של הפואטיקה הפורמלית והבלתי פורמלית הופעלו בבית המשפט, אך במקום ליצור ייצוגים אפקטיביים של עשיית צדק, הם זורעים בלבול, מבוכה וחרדה.

כל צעד משפטי חייב להתקיים בדרך של הליך הוגן והבנייה הדרגתית ומובנית של כל שלב על בסיס השלב שקדם לו, היא זו שנותנת תוקף לסיום – פסק הדין. כל צעד בתהליך הוא חיוני והשלמתו המוצלחת תלויה בשיתוף הפעולה של כמה משתתפים, הפועלים בהתאם לתבנית ברורה. תיאור המשפט בהרפתקאות אליס בארץ הפלאות מדווח על כישלון המשתתפים להתאים עצמם לתבניות אלה. מי שמקיים את ההליך (ויהא זה המלך, הארנב הלבן או המלכה) אינו מצליח לשמור על איזון בין הממדים הטמפורליים כפי שמחייב ההליך המשפטי. כתוצאה מכך מהלך המשפט משתבש, "משתגע" וכמובן משעשע. אליס היא היחידה בקהל הנוכחים המסוגלת להבין שמהו אינו כשורה. כל היתר אינם חשים באבסורדיות של ההליך, המודעות הפואטית שלהם דלה מכדי לאפשר להם זאת. הכישלון הפואטי שבא לידי ביטוי במשפט שאליס עדה לו הוא טוטאלי. הכישלון לפעול בהתאם לתבניות פואטיות נכרך בחוסר היכולת של השופט, המושבעים, העדים וכל יתר הנוכחים "לקרוא" נכון את המסרים הפואטיים. בנסיבות כאלה, הכישלון ליצור משמעות הוא בלתי נמנע.

ו. פואטיקה אנלוגית בסייברספייס

"המרחב הקיברנטי. הזיה כל-חושית שחווים אותה יום-יום ביליוני מפעילים חוקיים, מכל אומה, ילדים הלומדים מושגים מתמטיים... ייצוג גרפי של מידע, שמופשט מתוך המאגרים של כל מחשב

ומחשב בתוך המערכת האנושית. מורכבות לא־נתפשת. קווי אור פרושים באי־חלל של הנפש, צבירים ומערכות של נתונים"⁹².

מהלכו של ההליך המשפטי כפי שידענו אותו עד כה, הוא, בהשאלה, אנלוגי. כל משפט בודד ניתן לדמות לתצוגה של פני השעון האנלוגי, שהיא בה בעת ייצוג של זמן עכשווי יחד עם ייצוג של מיקום הזמן העכשווי בתוך הקשר רחב יותר של זמן עבר וזמן עתיד. כל רגע יוצר ייצוג ייחודי ושלם, אך מקושר לרקע רחב יותר האופף אותו. הוא משקף את המשכיות הזמן או את ההקשר הרחב של הזמן יחד עם הבלבדיות של כל רגע חולף. זהו ייצוג המצטיין באותה "ייחודיות מתלכדת" המאפיינת את הייצוגים המשפטיים. האפשרות להשיג אפקט כזה באמצעות פואטיקה שניתן לכנותה אנלוגית, היא היא המאותגרת היום על ידי המצב הדיגיטלי.

את המפגש הטעון בין הפואטיקה המשפטית לעידן הדיגיטלי ניתן לתאר תוך התייחסות לשני ממדים המסרטטים את טווח ההתייחסות של כל פרויקט פואטי: ממד הזמן וממד החלל.

האיכות המהפכנית של הטכנולוגיות הדיגיטליות מגולמת ביכולת שלהן להשפיע באופן משמעותי על תפיסות הזמן והחלל הקיימות. נושא זה פותח בקובץ המוקדש לרלוונטיות העכשווית של המסה החשובה של ולטר בנימין "יצירת האמנות בעידן השעתוק הטכני"⁹³.

כשם שמציינים עורכי הקובץ, המסה של בנימין, שהפכה לנקודת התייחסות מרכזית בלימודי התרבות, היא רבת עוצמה די הצורך כדי "להפוך למורכבת את החשיבה אודות התרבות אפילו היום, למרות "השקיעה המלאה' בורמים של מידע שמפיק העידן הדיגיטלי"⁹⁴. הנה ההבחנה שמביא פיינשטיין:

"המדיה החדשה מציגה את עצמה באופן שונה מצורות התקשורת שבנימין דן בהן. המבנים הישנים סיפקו ערוצי גישה למקום רחוק ולזמן רחוק: הרדיו, לדוגמה, איפשר לעקוב אחר אירוע ספורטיבי או פוליטי ללא נוכחות פיזית. קולנוע אפי אקסטרווגנטי הקסים את הצופים בעזרת הבטחה להחיות את ההיסטוריה או להנשים מחדש

92 ו' גיבסון נורומנסר (ד' פלג מתרגם, 1994), 65. בעקבות גיבסון, המילה סייברספייס תורגמה בתחילה לעברית כ"המרחב הקיברנטי", ברם בעשור שחלף מאז תרגום הספר הפך המונח סייברספייס למונח שגור בעברית ועל כן יעשה בו שימוש כאן.

93 ו' בנימין יצירת האמנות בעידן השעתוק הטכני (ש' ברמן מתרגם, 1987).

94 וראו T. Lenoir, H.U. Gumbrecht (eds.) *Mapping Benjamin* (2003), XVI

פרק ראשון: פואטיקה משפטית בסביבה וירטואלית

את העבר. בניגוד לכך, ההבטחות הגלומות בתקשורת דיגיטלית עכשווית הן מרחיקות לכת הרבה יותר: סייברספייס, טלוויזיה אינטראקטיבית ומציאות וירטואלית אינם מסתפקים באספקת גישה לזמן או למקום מרוחקים, אלא הם בעצמם סוג של התנסות אוטנטית. יקום אלקטרוני מחליף את העולם הפרוזאי של תחושה ישירה. הטכנולוגיה הדיגיטלית מאפשרת השתוללות של דמיון ורוח⁹⁵.

“השתוללות דמיון” זו באה לידי ביטוי, בין היתר, באמצעות אינטראקטיביות (פעולה והשפעה הדדית) שהטכנולוגיה הדיגיטלית מאפשרת ומקדמת. עם זאת לא האינטראקטיביות כשלעצמה היא המפיחה מרץ במנועי השינוי הדיגיטלי. גם הייצוגים הישנים הצריכו פעולה מצד נמעניהם שניתן לתארה כאינטראקטיבית. בכל רגע של קשב וקליטה הבא מצדו של קהל היעד קיים יסוד של אינטראקטיביות. יסוד כזה קיים גם בכל אקט של פרשנות הייצוג. החידוש שהמצב הדיגיטלי נושא עמו אינו גלום באינטראקטיביות כשלעצמה, דהיינו בעצם הקשר שבין הייצוג לקהלו, אלא בסוג הקשר החדש שהוא מאפשר.

החידוש בא לידי ביטוי באמצעות שלושה יסודות משלימים: הנפח העצום של הדימויים הדיגיטליים, זמינותם חסרת התקדים והיכולת לשנות אותם ולהשפיע עליהם בקלות יחסית. קוראים, מאזינים וצופים, כל מי שבעבר שימשו קהלי יעד, הופכים ל“משתמשים” בהיכנסם לתחומו של הדיגיטלי. משמעות ה“שימוש” באינטרנט היא פעולה אקטיבית. כל “שימוש” הוא הרחבה של מאגר הדימויים או השפעה על תוכנו, לצד צריכה או קליטה של דימויים דיגיטליים. כתוצאה מכך, מאגר הנתונים הדיגיטלי הוא לעולם בלתי יציב⁹⁶.

אם בעבר דימוי היה מבע קבוע יחסית, הגירסה הדיגיטלית של אותו מבע עצמו היא חומר גלם לשינויים, עיבודים והמרות שחלקם נערך באופן מכוון וחלקם באופן מקרי. אין דימויים רבים המשיגים רמה של יציבות המאפשרת להם להפוך לייצוגים משמעותיים. כתוצאה מכך, קשה לאתר היום מאגרים קולקטיביים של ייצוגים המשמשים כנקודות מוצא והתייחסות אחידה. בעבר, נוכחותם היציבה של מאגרים כאלה איפשרה לאינטראקטיביות

Ibid, p. 278 95

96 ראו M. Fuller, H. Jenkins “Nintendo® and New World Travel Writing: A Dialogue” *Cybersociety: Computer-Mediated Communication and Community* (S.G. Jones ed., 1995).

משפט וספרות בעידן דיגיטלי

או לשיח מתמיד של תגובות ותגובות נגד להתקיים בלי לטשטש את הבסיס היציב ובר-הקיימא שממנו צמח השיח, לעומת זאת האינטראקטיביות החדשה, הדיגיטלית, כרוכה מעצם טבעה בטשטוש נקודות המוצא האחידות או המכנה המשותף הקולקטיבי. בהמשך יורחב בכך, תוך התמקדות בהשפעת המצב הדיגיטלי על תפיסות הזמן והמרחב.

1. "כל דבר טוב צריך אחיזה בזמן"⁹⁷

אחת המשימות הפואטיות המורכבות ביותר היא ייצוגו של הזמן. כריסטיאן מן מתאר את המהלך הטמפורלי המורכב הכרוך ביצירת נראטיב, שהוא אחד מהתוצרים הפואטיים המרכזיים:

"הנראטיב הוא רצף טמפורלי... יש עת להתרחשות האירוע המדובר ועת לסיפור עצמו... זה ההבדל בין הנראטיב לבין תיאור פשוט (היוצר מרחב בתוך הזמן) ולבין דימוי (היוצר מרחב בתוך מרחב אחר)"⁹⁸.

הסינכרוניזציה בין רובדי הזמן השונים היא משימה סבוכה. אריסטו, ברטוריקה, כותב על האורך והמקצב האידיאליים של מה שניתן לכנות "זמן הסיפור" (time of the telling):

"כיום נוהגים לטעון טענה מגוחכת שהסיפור צריך להיות מהיר. הרי זה כאותו אופה ששאל את הקונה איך הוא מבקש את הבצק – קשה או רך? 'למה?' ענה לו האיש, 'ובמידה הנכונה אי אפשר?'"⁹⁹.

בהקשר המשפטי, אותה "מידה נכונה" משמעה "לדבר בהיקף כזה, שיאפשר להאיר את העניין, לגרום לשומעים שיבינו שכך וכך אירע, שהיה נזק או עול, או שמשקלם של הדברים הוא בדיוק זה שהדובר רוצה לייחס להם"¹⁰⁰.

כפי שנראה, ההליך המשפטי האדברסרי מגלם איזון בין זמן אירועי העבר לבין זמן ההתייחסות אליהם במהלך המשפט, בין "זמן התרחשות האירוע המדובר" לבין "זמן

97 ש"י עגנון לפנים מן החומה (2001), 9.

98 C. Metz "Notes Towards a Phenomenology of the Narrative" *The Narrative Reader* (M. Mcquillan ed., 2000) 87.

99 אריסטו, לעיל הערה 7, עמ' 181.

100 שם, שם.

פרק ראשון: פואטיקה משפטית בסביבה וירטואלית

הסיפור". מדובר בייצוג ייחודי, המתאים למטרות המשפט, של מושג הזמן. ההליך המשפטי הוא אמצעי לבדוד מקטעים מתוך מעגלי הזמן האינסופיים ולהציג אותם כרצף לינארי נתפס וניתן להערכה ולשיפוט באמצעות מונחים כמו סיבתיות, רצייה ואחריות.

ההליך המשפטי הוא אמצעי יעיל לצורך השגת מטרה זו, ותפיסתו כארוע לינארי הנבנה לקראת שיא – ההכרעה השיפוטית – עודה שולטת בכיפה. גם במשפטים הנערכים במאה העשרים ואחת משוקעים הדיו העתיקים של "היום בבית המשפט", שהוא, אם לשאול את מינוחו של מן, "מערכת של טרנספורמציות של זמן" (a system of temporal transformations)¹⁰¹. המשפט מכנס ייצוגים של אירועי עבר ("כך ארע"), התרחשות בזמן אמיתי (בית המשפט היושב ודן באולמו) וייצוג של התרחשות עתידית (הכרעה שתבוא בסופו של הדיון ותחייב את הצדדים). צירוף מורכב זה חייב להתרקם באופן מושכל ומובנה, כדי להפוך את ההליך המשפטי להתרחשות שיש בכוחה לטעון את ההכרעה שבסופה משקל, משמעות ותוקף מספקים.

כל משפט בודד הוא "זמן של סיפור" ("a time of telling"), שמשכו תלוי בנסיבות העניין הנדון, חשיבותו והיקפו¹⁰². בה בעת, כל משפט הוא גם "זמנו של המסופר" ("The time of the thing told"). "זמנו של המסופר" מתורגם למקטעי זמן ערוכים ומסודרים בקפידה בהתאם לכללים הנוהגים בזירה המשפטית, כמו כללים באשר לרלוונטיות או הגבלות אחרות. הייצוג המוקפד של רמות זמן שונות הוא אחד הגורמים המעניקים להליכים השיפוטיים עוצמה, קוהרנטיות וסמכות של סיגור (closure) או נעילה המושגת באמצעות הכרעת הדין.

סמכות הסגירה נתמכת באלמנט נוסף שהוא ייחודי להליך המשפטי: כל משפט הוא ארוע חד-פעמי; הוא מייצר ייצוג המשתייך לסוגת המופעים ה"חיים". כל משפט הוא מופע אידיויסינקרטי ועל כן מי שמבקשים לחוות את "זמן הסיפור" החולף במהלך אותו משפט, חייבים לנכוח פיזית באולם בית המשפט.

101 Metz, *supra* note 98, p. 87

102 עם זאת הליכים משפטיים הם מטבעם מוגבלים בזמן. ראו למשל הסעיפים בתקנות סדר הדין האזרחי בישראל, המגבילים את מועדי הגשת כתבי הטענות (תקנה 19 מסדירה את מועד הגשת כתב ההגנה; תקנה 61 מסדירה את מועד הגשת כתב תשובה לכתב הגנה; תקנה 92 מסדירה את מועד הגשת תיקון לכתב טענות וכן הלאה). במונחים פואטיים, הגבלה זו מחזקת את הזיקה בין ייצוגים משפטיים לבין תפיסות של צדק, ובעקבות זאת את הווריסמיליות של הייצוג המשפטי.

משפט וספרות בעידן דיגיטלי

איכות זו של חד-פעמיות, מציידת כל משפט בדואליות מרתקת. כל משפט הוא ארוע ספציפי וייחודי ובה בעת ייצוג סמלי. גם כאן באה לידי ביטוי אותה "ייחודיות מתלכדת" המאפיינת את הייצוגים המשפטיים.

ייצוגי הזמן המשפטיים אינם נוצרים בריק, הם חלק מתפיסת הזמן הנוהגת בחברה. כאן נכנס לתמונה המצב הדיגיטלי, הנושא עמו שינוי קוגניטיבי משמעותי בכל הנוגע לתפיסת הייצוגים של זמן.

מחשב המקושר לרשת מעמיד לרשותנו גישה לרוב מערכות הייצוג, עם האפשרות "לגעת" בייצוגים. אנו יכולים למצוא, לאחסן, לערוך, לשנות ולשגר ליעד אחר כל תוכן אודיו-ויזואלי בקלות יחסית. פוטנציאל חסר גבולות זה ליצור דימויים חדשים ולהתערב בתוכנם של ייצוגים קיימים לא היה קיים בעידן האנלוגי באותו אופן שבו הוא קיים ומופעל בעידן הדיגיטלי. לונפלד מתאר כך את האפקט המהפכני של ההתפתחויות:

"האפקט האסתטי של התנועה לקראת המחשוב של הכול, מהטלפוניה לצילום, למערכות העברת טקסטים, לקולנוע, חורג הרבה מתשוקה אל החדש והרענן. יכולתו של המחשב האלקטרוני לקודד באופן דיגיטלי מיגוון רחב של מידע היא שהעניקה לו מקום מרכזי כל כך בתרבות המודרנית. כאשר כל מערכות הייצוג נבנות מחדש כמידע דיגיטלי, הכול יכול להיות מאוחסן, נגיש ונשלט באותם אמצעים. זהו הבסיס האמיתי למהפכת ה'מולטימדיה'¹⁰³.

הטכנולוגיה הדיגיטלית מאפשרת לעסוק סימולטנית בייצור מידע, בהפצתו ובעריכת שינויים בתכניו ובצורתו. ההבחנות בין שולחים לבין נמענים, בין כותבים לבין קוראים, בין יוצרים לבין קהלם – הבחנות שהושתתו על הפרדה בין פרקי זמן או משכי זמן שונים – הפכו למיושנות. המצב הדיגיטלי מאפשר, כשם שלא נתאפשר עוד מעולם, למלא כמה תפקידים בה בעת: יצירה, עריכה, פרשנות והפצה, היכולים להתבצע על ידי כל פרט. במונחים של זמן, הטכנולוגיה הדיגיטלית מאפשרת לנמעני המבעים להשפיע גם על "זמן הסיפור" וגם על "זמנו של המסופר". יתירה מזאת, באפשרותם לעשות זאת במהירות חסרת תקדים. מהלכים שהצריכו בעבר פרקי זמן ממושכים התקצרו לכלל שניות.

P. Lunenfeld "Introduction" *The Digital Dialectic: New Essays on New Media* (P. 103 Lunenfeld ed., 2000), xvi

פרק ראשון: פואטיקה משפטית בסביבה וירטואלית

במסה "קיברנטיקה וחברה" מקשר פול ויריליו את "דחיסת הזמן" עם תהייתו הנואשת של המלט נסיך דנמרק: "הזמן יצא מהקשרו"¹⁰⁴.

הזמן החולף על המלט הפך לחסר הקשר בגלל העירוב הבלתי ניתן לעיכול של מקטעי זמן. אירועי ההווה מתמזגים במראות הזויים או אמיתיים, המייצגים את אירועי העבר ואת הנדרש מהמלט לעשות בעתיד. שיחותיו עם אמו, דודו וחבריו, דרישתו התקיפה של רוח אביו לנקמה, מחשבות בדבר הרצח שביצע דודו ובגידת אמו – כל אלה יוצרים את מהומת הזמן חסר הקשר האופפת את המלט, מהומה שאין בכוחו לשאת. תקוותו היחידה היא "לתקן את המעוות"¹⁰⁵, אולם חוסר האפשרות "לתקן את המעוות" בזמן בעידן של סימולקרה הוא ליבת המבוכה העכשווית. כשם שכותב ויריליו:

"...המסר איננו בדיוק המדיום, כפי שטען מרשל מקלוהן, אלא מעל לכול המהירות הקיצונית של הפצתו. מהירות שהגיעה לקצה גבולה בממלכות השמיעה והראייה, והאינטראקציה, מצמצמת הן את מידת המרחב של העולם והן את משך הזמן של כל מחשבה רצינית, לטובת רפלקס מותנה מובהק"¹⁰⁶.

קפיצת הזמן הדיגיטלית הגיעה לתחומו של המשפט. חומרים משפטיים מתורגמים לביטים דיגיטליים עוד לפני שקיבלו מספיק זמן להגיע לסגירה ולהיטען במשמעות שאותה הם אמורים לייצג. מייצוגים המשרתים את המשפט, הם הפכו לדימויים, הנטמעים בדימויים אחרים שנושאת עמה הסערה הדיגיטלית, שבתוכה עשוי כל דימוי להיבלע בתוך דימוי אחר או להשתכפל עד אינסוף, ללא קשר למקורו או תכליתו. פרשת רודני קינג המפורסמת, שבמרכזה אלימות משטרתית בלוס-אנג'לס והטיפול המשפטי בה, מדגימה כמה מהשאלות המתעוררות בעקבות שינוי מעמד של הייצוגים.

במשפט הראשון לא עלה בידי התביעה להפוך את צילומי הווידאו, שבהם נראו השוטרים מכים את קינג, לראיה משכנעת בבית המשפט. פרקליטי ההגנה, באמצעות

104 פ' ויריליו "קיברנטיקה וחברה" תרבות דיגיטלית: וירטואליות, חברה ומידע (י' א' ון-אסן עורכת, 2002), 111, 115. לתהייתו של המלט, ראו ו' שייקספיר המלט (ט' כרמי מתרגם, 1990), 60 (מערכה ראשונה, תמונה חמישית). מעניין כי כרמי מתרגם את קריאתו של המלט כ"הזמן מושחת". הביטוי השייקספירי הוא "The time is out of joint".

105 שם, שם.

106 ויריליו, לעיל הערה 104, עמ' 116.

פרגמנטציה דיגיטלית של הצילומים ורקונסטרוקציה שלהם באולם בית המשפט, שכנעו את המושבעים כי באמצעות תנועותיו התוקפניות קינג גרם לשוטרים להתגונן כנגדו¹⁰⁷.

ברשימה המנתחת את השינויים העכשוויים בתפיסת הוויזואלי, כשם שהם משתקפים בפרשת קינג, מתאר חמיד נפיסי את דרך פעולת הפרגמנטציה של הדימויים: "ההקרנות החוזרות של דימויים מקוטעים הופכות אותם למופשטים, לדימויים מחוסרי מסמן, לסימולקרה. האחדות המרחבית והטמפורלית שיצרה את הדימויים הושחתה כליל"¹⁰⁸.

עורכי הדין שהגנו על השוטרים השתמשו אמנם בטכניקות נראטיביות¹⁰⁹, אך הצלחתם נבעה גם משימוש בכלי חדשני שנתווסף לאסטרטגיה המסורתית של שימוש בסיפור: התערבות בהיגיון הזמן שגילמה הקלטת הווידאו של האירוע ושיבושו. התערבות כזו הופכת לאפשרית ופשוטה יותר ויותר בעת שבה טכנולוגיות נגישות ופשוטות לעריכה של צלילים ומראות הן נחלת הכלל. שיבוש הגבולות הטמפורליים כבר אינו זכות היתר של יוצרים העושים שימוש בחופש האמנותי (poetic license) המפורסם. כניסוחו החד של סטיבן ג'ונס בהקשר הדיגיטלי: "העניין הוא לא אמנות שמחקה את החיים, חיים שמחקים את האמנות וכדומה, אלא החיים עצמם ההופכים ניתנים לעריכה"¹¹⁰.

כאשר החיים עצמם "ניתנים לעריכה" ב"זמן אמיתי" שבו אנו חיים אותם, ההיגיון שעמד ביסוד רעיונות מימטיים ופואטיים מסורתיים הולך לאיבוד; הם גם הופכים לבלתי ישימים. כיצד ניתן לחקות מציאות נזילה וניתנת לעריכה בכל עת? כיצד ניתן להעריך אותה ולאחר מכן לייצג אותה? כיצד כללים נורמטיביים, שנהגו לשאוב את הלגיטימיות שלהם מהערכות מהימנות ומדויקות של המציאות, יכולים לשמר את התוקף והסמכות שלהם? שאלות כאלה מהדהדות גם בתחום המשפט¹¹¹.

107 *People v. Powell*, 283 Cal. Rptr. 777 (Ct. App. 1991). בהליך הפדרלי שנפתח בעקבות זאת (1994) 34F.3d 1416 (9th cir. 1994), *United States v. Koon*, התוצאה הייתה שונה בתכלית, וחבר המושבעים הרשיע את השוטרים. לסקירת המשפטים ראו L. Vogelmann "The Big Black Man Syndrome: The Rodney King Trial and the Use of Racial Stereotypes in the Courtroom" 20 *Fordham Urb. L.J.* (1992) 571.

108 H. Naficy "King Rodney – The King Video and Textual Analysis" *The End of Cinema As We Know It: American Film in the Nineties* (J. Lewis ed., 2001) 300.

109 להרחבה ראו R.K. Sherwin *When Law Goes Pop* (2000), 212.

110 S.G. Jones "Hyper-Punk: Cyberpunk and Information Technology" 28(2) *Journal of Popular Culture* (1994) 86 (ההדגשה שלי – ש' א').

111 ועדת ביניש, שבחנה את נושא פתיחת בתי המשפט בישראל לתקשורת אלקטרונית, עמדה על הבעייתיות שנושאת עמה קלות העריכה של המידע הדיגיטלי, בייחוד בהקשר של סיקור

2. מקירות למסכים

“תכנתו מפה להצגת תדירויות של חילופי נתונים, על כל אלף מגהבייט פיקסל יחיד, על מסך גדול מאוד”¹¹².

“הדרך האמיתית להנכיח דברים היא לייצג אותם בחלל שלנו”, כותב ולטר בנימין¹¹³.

אחת הדרכים החשובות להנכחת המשפט היא ההליכים המשפטיים, המתקיימים בחללים שיועדו לצורך כך. הקצאת מקום לצורך המשפט הייתה מאז ומתמיד צעד מקדים להפעלת כל מערכת משפטית. באוריסטיאה, אחד הנראטיבים המכוננים הקדומים של המשפט¹¹⁴, נרתמת האלה אתנה לפתרון הסכסוך שבין אורסטס לאלות הנקמה, ומכוננת את בית המשפט הראשון של העולם העתיק. עשיית הצדק עוברת לאחריותם של בני האדם. מאותו רגע, יש צורך באתר הניתן לזיהוי ולאיתור בקלות, הממוקם בסביבה אנושית, בניגוד לאולימפוס, שלא ניתן למקמו בין קואורדינטות גיאוגרפיות ארציות – בית המשפט הראשון ממוקם בפסגת גבעת הארופאגוס¹¹⁵. מכאן ואילך הצדק זוכה לייצוג רשמי בחלל האנושי ועל כן הוא גם נוכח באותו חלל.

הליכי המשפט, אם הם נוהלו בשערי העיר כשם שהיה בעבר הרחוק ואם בהיכלי פאר, התקיימו בתוך מובלעות גיאוגרפיות שיוחדו לצורך כך¹¹⁶. במובלעות אלה שהן בעלות אופי מובחן ומורם מעם, מופקים מבעים המייצגים ארועים שהתרחשו במרחבים הענקיים המקיפים אותן.

עיצובם החזותי של החללים אשר נועדו לשמש לצורכי המשפט הוא חלק בלתי נפרד מהתרבות החזותית הכללית הנוהגת בחברה. הן המבנה החיצוני הן התכנון הפנימי הייחודי

תקשורת של הליכים משפטיים; ראו דוח הוועדה לבחינת פתיחת בתי המשפט בישראל לתקשורת אלקטרונית, ירושלים, תשס"ה-2004 (להלן: דוח ועדת ביניש), סעיף 93.

112 גיבסון, לעיל הערה 92, עמ' 55.

113 W. Benjamin *The Arcade Project* (H. Eiland, K. Mclaughlin trans., 2002), 206

114 להרחבה על המונח “סיפורים מכוננים” ראו פרק שני, חלק שלישי.

115 אייסכילוס “נוטות החסד” אוריסטיאה (א' שבתאי מתרגם, תשנ"א) 48. המחזה מתאר גם את מראהו של המקום: “...נכנסת אתנה בלווית כרוז, מחצצר ואחד עשר אזרחים שנבחרו לשמש כשופטים בבית הדין שיסדה. האלה תשב על כסאה, והשופטים יתפסו את מקומותיהם על ספסלים. על שולחן עומדים שני כדים, המשמשים כקלפיות: האחד – לחלקי האבן שלזיכוי, והאחר – לאלה שלחיוב” (שם, שם).

116 S. Almog, A. Reichman “Casablanca: ראו על רעיון המובלעות המשפטיות, ראו: S. Almog, A. Reichman “Judgement and Dynamic Enclaves in Law and Cinema” 42(2) *Osgoode Hall L.J.* (2004)

של בתי המשפט הם חלק מתפיסה ארכיטקטונית כוללת, שמוצריה המרכזיים הם בנינים שמיקומם, עיצובם והנוף האופף אותם נבחר בקפידה¹¹⁷.

הבניינים הם ייצוג תרבותי מוצק, המעביר מסר ברור ורב עוצמה. מאנוביץ איפיון אדריכלות זו באמצעות המונח "אטומיזם חזותי" (visual atomism), המתייחס למסר המושג באמצעות אלמנטים ויזואליים בסיסיים, שרישומם קבוע מראש וניתן לצפייה. המצב הדיגיטלי משנה, פשוטו כמשמעו, את הנופים והמראות הסובבים אותנו. החלל הפיזי מעוצב באמצעות ארגונום של אטומים. החלל הדיגיטלי לעומת זאת מעוצב באמצעות אירגון נתונים¹¹⁸.

מהלכו וטיבו של המעבר מאדריכלות פיזית, המפיקה תוצרים ברי-קיימא בחללים מוגדרים, לאדריכלות חדשה, הפועלת באמצעות דימויים, זכה כבר לתשומת לב מחקרית וביקורתית לא מעטה. אבן דרך בהקשר זה היא הניתוח הביקורתי של פרדריק ג'יימסון המתייחס למלון וסטין בונאוונטורה בלוס-אנג'לס. ג'יימסון, המשלב הבחנות בדבר אסתטיקה פוסטמודרנית ובדבר התמורות בתרבות הוויזואלית בכלל, טוען כי השפה הוויזואלית האקלקטית המשתקפת באדריכלות המלון יוצרת "מוטציה בחלל"¹¹⁹. הבונאוונטורה מצליח "לחרוג מעבר ליכולתו של הגוף האנושי האינדיבידואלי למקם את עצמו, לארגן תפישתית את סביבתו המיידית ולמפות קוגניטיבית את מיקומו בעולם חיצוני בר מיפוי"¹²⁰.

ניתוחו הכמו נבואי של ג'יימסון, שנכתב בתחילת שנות השמונים, מתייחס לשפה האדריכלית של המלון, אשר למרות חדשנותה הבולטת, הפיקה ייצוג מובחן, קבוע וניתן לזיהוי והתייחסות רציפים. זוהי שפה ויזואלית הנזקקת למיקום פיזי ברור כעוגן ראשוני, ועדיין נסמכת על התפיסה הקונבנציונלית של החלל. למעשה, פרויקט הבונאוונטורה הצליח להטביע רישום כה עז בתרבות הפופולרית בעת הקמתו דווקא בשל מעמדה האיתן של הפרדיגמה האדריכלית המסורתית. פרדיגמה כזו הייתה אמת המידה שבאמצעותה הוכרה והוערכה חדשנות הרטוריקה האדריכלית של המלון. היום, כאשר אמות המידה המסורתיות

117 דברי ההסבר המופיעים באתר בית המשפט העליון, אשר הוזכרו כבר קודם לכן, מדגימים יפה נקודה זו, וראו לעיל טקסט בהערה 49.

118 ל' מאנוביץ' "האוונגארד כתוכנה" תרבות דיגיטלית: וירטואליות, חברה ומידע ('א' ון-אסן עורכת, 2002) 173.

119 פ' ג'יימסון פוסטמודרניזם: או ההגיון התרבותי של הקפיטליזם המאוחר (ע' גינצבורג-הירש מתרגמת, 2002), 63.

120 שם, שם.

הופכות לבלתי ישימות או רלוונטיות כאשר מדובר בהערכת אדריכלות נתונים, מצב הדברים שתיאר גיימסון בולט עוד יותר: טשטוש ולעתים אפילו היעלמות הגבולות שהפרידו בין מקטעים שונים של זמן ומקום, ובעקבות כך שינויים ביכולתנו למפות את עצמנו בייעילות בחלל ובזמן¹²¹.

שפות פואטיות ישנות, כמו השפה הלינארית של האדריכלות הפיזית, מאבדות בסביבה דיגיטלית את כוחן ליצור ייצוגים משמעותיים. חישובו על המסכים השונים, במיגוון ממדים וצורות, הגודשים את השטחים הפרטיים והציבוריים שבהם מתנהלים חיינו¹²². חללים אורבניים רחבים הפכו למקבץ צפוף, קדחתני ומבלבל של דימויים דיגיטליים המשתנים ברציפות. הטיימס סקוור בניו-יורק, הרובע המסחרי של טוקיו ואתרים עירוניים רבים אחרים בכל רחבי העולם מעלים על הדעת את "הציר המטרופוליטני אטלנטה בוסטון" (Boston "Atlanta Metropolitan Axis"), ה"סייברספייס" פרי דמיונו של ויליאם גיבסון¹²³. מסכים של מחשב, טלויזיה, טלפונים סלולריים ועזרים אלקטרוניים אחרים תובעים ומקבלים נתחים הולכים וגדלים של קשב וריכוז בבית ובעבודה, בחללים פרטיים וציבוריים. מקום הימצאנו הפיזי הופך להיות משני. חשובה יותר אפשרות הנגישות למאגרים של מידע דיגיטלי, ולמסכים שיציגו אותו. השינוי המסתמן הוא עמוק, וניתן רק לצפות כי רוחות השינוי יגיעו אל שערי המשפט וישפיעו על יצירתו המרכזית – ההליך המשפטי.

השאלה המרכזית שעמה מעמת אותנו המצב הדיגיטלי אולי לראשונה בהיסטוריה, היא אם אנו באמת ובתמים זקוקים עדיין למופעי המשפט הייחודיים? האם האתרים הפיזיים אשר הוקצו לצורך הפקת המופעים הללו עדיין נחוצים? האם הם עדיין רלוונטיים?

121 במילותיו של גיימסון: "...אי היכולת של רוחנו, לפחות לעת עתה, למפות את רשת התקשורת המבוזרת הגדולה, הרב-לאומית ועולמית, שבה אנו מוצאים את עצמנו לכודים כסובייקטים אינדיבידואליים" (שם, שם).

122 וראו דבריו של סקוט בוקטמן: "המונומנט החדש אינו עוד הנוכחות המוצקה של הבנין, אלא משטח המסך נטול העומק. טרנספורמציה זו קיבלה ביטוי מילולי בבלייד ראנר, על ידי התפשטותם של הקירות המשמשים כמסכים"; S. Bukatman *Terminal Identity: The Virtual*; *Subject in Postmodernist Science Fiction* (1993), 32.

123 והנה תיאורו של גיבסון: "תכנתו מפה להצגת תדירויות של חילופי נתונים, על כל אלף משהבייט פיקסל יחיד, על מסך גדול מאוד. מנהטן ואטלנטה בוערות בלבן אחיד. ואז הן מתחילות לפעום, קצב התנועה מאיים להפיל עומס יתר על ההדמיה שלכם. המפה שלכם עומדת להתפוצץ. צננו אותה. הגדילו את קנה המידה. כל פיקסל הוא מיליון משהבייט. במאה מיליון משהבייט לשנייה, תתחילו להבחין בכמה גושי בניינים במרכז מנהטן, קווי מתאר של פארקים תעשייתיים בני מאה שנה בטבעת סביב הגלעין הישן של אטלנטה..."; ראו גיבסון, לעיל הערה 92, עמ' 55.

משפט וספרות בעידן דיגיטלי

במחקר שהתפרסם בשנת 2004 מתאר אהרון בן זאב את השפעתו הניכרת של האינטרנט והמרחב הדיגיטלי על טיבם ואופיים של יחסים רומנטיים ומיניים¹²⁴. מיליונים ברחבי העולם מנהלים באמצעות הרשת רומנים, אהבות ובגידות. "סייבר סקס" הפך למונח שגור. שיגור וקליטה של מסרים דיגיטליים מחליפים עבור רבים את המפגשים האינטימיים ביותר, אשר עד עתה הצריכו מגעים חיים בין גברים לנשים, ואתר פיזי שבו התקיימו מגעים אלה.

אם כאלה הם פני הדברים בכל הנוגע לאישי ולאינטימי, האם לא נוכל לייתר מן ההליך השיפוטי, באמצעות הטכנולוגיה הדיגיטלית, מגעים חיים וישירים בין צדדים יריבים, לעדים, לשופטים ולשחקנים אחרים? אם אינטראקציות רומנטיות יכולות בפועל להתנהל באמצעות תקשורת דיגיטלית, מדוע לא ניתן לנהל באמצעות תקשורת כזו את האינטראקציות המשפטיות כולן?

שאלות כאלה אינן מצויות היום בתחום הספקולציה התאורטית גרדא. ההתפתחויות הטכנולוגיות הפכו אותן למצריכות מענה במהלך חיי המשפט הממשיים. אתיחס לשתי התפתחויות ספציפיות הנושאות עמן פוטנציאל לשנות משמעותית את הפואטיקה המשפטית המסורתית, הוויזואלית והלשונית: בתי משפט אלחוטיים (wireless courts) ובתי משפט וירטואליים (virtual courts).

בית משפט אלחוטי מצויד בטכנולוגיה המאפשרת לנמצאים בתחומו חיבור לאינטרנט מהיר. טכנולוגיה זו (הידועה גם כ-"Wi-Fi" או "WLAN") מאפשרת לבעלי ציוד אישי מתאים להיות מחוברים לרשת בכל זמן שהייתם באתר, ללא צורך בחיבור חוטי.

טכנולוגיית ה-WLAN מופעלת בדרכים שונות בבתי משפט אחדים בארצות-הברית. כמה בתי משפט מציעים שירותי אינטרנט המבוססים על WLAN באופן מוגבל ומצומצם, ואחרים מאפשרים לכל באי בית המשפט: עורכי דין, מושבעים והצוות המינהלי, גישה בלתי מוגבלת לאינטרנט. כך פועל, לדוגמה, בית המשפט בווסט פאלם ביץ' (West Palm Beach) בפלורידה¹²⁵.

במונחים של תפיסת החלל, בית משפט אלחוטי הוא אתר שנוכס (appropriated) על ידי הסייברספייס. כתוצאה מכך, חלק מהאיפיונים הייחודיים המקנים לחלל השיפוטי את

124 א' בן זאב אהבה ברשת (2004).

125 וראו את מאמרו של המומחה לטכנולוגיית ויירלס ג'ו קורנובסקי: J. Kornowski "Balancing Life and Practice: The Case for Wireless Courthouse" <http://www.lexisone.com/balancing/articles/092002a.html>

איכותו האידיוסיןקרטית מתפוגגים או משתנים באופן ההופך אותם לבלתי אפקטיביים. המרחב האלחוטי מתמזג בחלל הדיגיטלי ומאלץ את הנוכחים בו להפעיל קשב ויכולת קומוניקטיבית התואמים את משטר הרשת.

אחד ממקדמי הפרויקט האלחוטי בפלורידה מסביר כי הבעיה המרכזית שהפרויקט מיועד לפתור היא "הנתק (disconnection) שחווים עורכי דין בעת המשפט"¹²⁶. לדבריו, השימוש בטכנולוגיה האלחוטית יאפשר לעורכי דין, בין היתר, "לבצע מחקר בין כתלי בית המשפט ובמהלך המשפט"¹²⁷.

ברם "נתק" מכוון ומבוקר מהעולם החיצוני הוא אחת המטרות שהחברה מבקשת להשיג באמצעות הקצאת אתר מיוחד ליצירת ההליך המשפטי. נתק מהעולם החיצוני מאפשר קשב ממוקד ודרוך בהליך, ומקדם את ה"ייחודיות המתלכדת" שלו¹²⁸.

קשב מסוג זה קשה להשיג בבית משפט, שהוא למעשה פורטל (שער כניסה) לסייברספייס. טכנולוגיה המאפשרת לעוד ועוד מידע ונתונים לחדור אל המשפט בזמן התנהלותו אינה עולה בקנה אחד, ואולי אף עומדת, בסתירה לעיקרון הפואטי, שאחת ממטרותיו המרכזיות היא לצמצם, לבקר ולמשטר את המידע שבו ניתן לעשות שימוש במשפט ולהציג מידע מצומצם זה באופן מוקפד ומאורגן.

למרות השימוש בטכנולוגיה מתקדמת, בתי משפט אלחוטיים משמרים את המסגרת הפואטית הבסיסית, משום שעדיין נדרשת נוכחות פיזית של הצדדים המעורבים במקום מסוים ובזמן מסוים. בתוך בניין בית המשפט מתרחש מפגש ממשי בין שופטים לבעלי דין, המתנהל בעיקרו בהתאם לתבניות המוכרות, ברם ההתפתחות הבאה – בתי משפט וירטואליים – מרחיקה לכת הרבה יותר. "בית משפט וירטואלי" אינו מונח המייצג רעיון דמיוני ובלתי מציאותי, אלא כינויה של אופציה זמינה, שכבר היום ניתן טכנולוגית ומעשית לבחור בה. בגילומה הקיצוני, מייתרת התפתחות טכנולוגית זו גם את בנייני בתי המשפט וגם את הנוכחות הפיזית של הצדדים והשופטים. כל מה שנדרש לצורך המעשה השיפוטי הוא גישה לערוצי תקשורת דיגיטליים ולמסכים.

Ibid, *ibid* 126

Ibid, *ibid* 127

128 מעניין לציין כי אחת הבעיות המרכזיות שעמדו בפני תקשורת רדיו בתוך בתי המשפט הייתה העובדה כי הארכיטקטורה ה"מבוצרת" של בנייני בתי המשפט יצרה "שטח מת" לתקשורת רדיו. כפי שמסביר קורנובסקי: "מרבית בתי המשפט המודרניים נבנו, משיקולי ביטחון, מבטון ופלדה, והם מצליחים לחסום ביעילות רבה חלק גדול מתדרי הרדיו המשמשים להעברה אלחוטית של נתונים וקול ממקומות מרוחקים" (*ibid*, *ibid*).

משפט וספרות בעידן דיגיטלי

שימוש בטכנולוגיות דיגיטליות לצורך הצגת עדויות, בייחוד במקרים שבהם מדובר בעדים המרוחקים מבית המשפט, הפך לנפוץ למדי בהליכים משפטיים עכשוויים¹²⁹, אולם הצירוף "בית משפט וירטואלי" מתייחס לתפיסה רחבה הרבה יותר של האפשרויות הגלומות בטכנולוגיה הדיגיטלית. רעיון בית המשפט הווירטואלי שם דגש מרכזי על תפקידו של המשפט כמארגן מידע, ועל האפשרויות המהפכניות המוצעות בהקשר זה על ידי הטכנולוגיות העכשוויות. במאמר הבוחן את ההשלכות העכשוויות והעתידיות של "ליטיגציה רוויית טכנולוגיה" ("technology augmented litigation") כותב פרדריק לדרר:

"בית המשפט הוא גם מקומה של השפיטה וגם מוקד של מידע. מחוצה לו מידע נאסף וממוין ואז מובא לבית המשפט לצורך הצגתו. לאחר שהוצג, נטענות בפני קובעי העובדות תאוריות פרשניות שונות, ואלה מנתחים את המידע בהתאם לכללים מוכתבים מראש... ומחליטים בדבר התוצאה והכרעת הדין. תוצאה זו... נמסרת, כנדרש, למערכת המשפט. בהתאם לכך, בית המשפט הוא לכה של שיטה מורכבת של שינוע מידע וניהולו" (ההדגשה שלי – ש' א')¹³⁰.

מפרספקטיבה פואטית, כאשר תפיסת המשפט כשיטה המופקדת בעיקר על ניהול מידע מאפילה על תפיסת המשפט כשיטה שבמרכזה האקט השיפוטי, כלים מסורתיים ששימשו לצורך ניהול יעיל של המשפט הופכים למיושנים ומוחלפים בכלים שהם רלוונטיים לצורך ניהול ואיגון מידע דיגיטלי¹³¹. כלים משוכללים כאלה הופכים להיות זמינים יותר ויותר¹³².

129 S. Nauss Exon "The Internet Meets Obi-Wan Kenobi in the Court of Next Resort" 8 *Boston University Journal of Science and Technology Law* (2002) 1, 5

130 F.I. Lederer "Trial Advocacy: The Road to the Virtual Courtroom? A Consideration of Today's and Tomorrow's High-technology Courtrooms" 50 *S. C. L. Rev.* (1999) 799, 803. ראו גם E. Katsh *Law in a Digital World* (1995), 7: "דרך אחת להבין את ההליך המשפטי היא לתפוס את המידע כלבו של ההליך ולראות את עיקר עבודת המשתתפים כעבודה הכרוכה בתקשורת. בתהליך זה, המידע תמיד זורם – מהלקוח אל הפרקליט, מהפרקליט אל חבר המושבעים, מהשופט לציבור, מהציבור לממשלה וכך הלאה".

131 ניתן בקלות להעלות על הדעת תוכנות מסוג BPM (Business Process Management), המיועדות להפוך את התהליך השיפוטי כולו לאוטומטי. תוכנת BPM הופכת תהליכים ארגוניים לאוטומטיים, מנטרת, מפקחת ומייעלת אותם. כך היא מייתרת חלק מן האינטראקציות בין אנשים או תהליכי קבלת ההחלטות האנושיים. באתר האינטרנט של תוכנת

פרק ראשון: פואטיקה משפטית בסביבה וירטואלית

מבחינה מעשית, תנאים שהיו בעבר הכרחיים לצורך קיום ההליך, הופכים לכמעט מיותרים. העברה של תמונות וקבצי טקסט מאפשרת לכל הנוגעים בדבר נגישות להליך באמצעות מחשב. משפטים יכולים להתנהל כאשר המתדיינים, השופטים, חברי המושבעים והעדים נמצאים בפינות שונות של העולם.

יתרה מכך, חלק גדל והולך של החומר המוצג בפני השופטים במהלך המשפט הוא דיגיטלי. משמעות הדבר היא כי טכנולוגיה דיגיטלית נדרשת לצורך עיבודו והצגתו. לדרר מגיע למסקנה כי "בית משפט וירטואלי המבוסס על העברת קבצי טקסט ואודיו הוא עתה אפשרי... בית המשפט הווירטואלי יהיה בית משפט שבו המשתתפים, העשויים להיות ממוקמים פיזית כמעט בכל אתר שהוא, יופיעו יחדיו באופן אלקטרוני, ממש כאילו היו מצויים באותו מיקום פיזי"¹³³.

ה-BPM מתוארת התוכנה במילים הבאות: "עולם העסקים וטכנולוגיית המידע מעולם לא השתלבו זה בזה במידה כה עמוקה. טכנולוגיית ה-BPM, כאשר היא מיושמת נכונה, הופכת לחלק ממרקם התאגיד, הלב האלקטרוני הפועם של התהליכים המתרחשים בו. אנו מאמינים כי בשנים הבאות תוכר BPM כמקור אמיתי ליתרונות תחרותיים בני קיימא עבור חברות גדולות, כמעט בכל מדיום שהוא"; ראו <http://www.bpm.com/AboutUs.asp>. אין כל סיבה להניח שה"מפעל" המשפטי יחמוק מטווח הכוונות המובעות על ידי יוצרי התוכנה. ימים יגידו אם סוג התיווך החדש שמציעה ה-BPM יוכל להתקיים לצד הפואטיקה המשפטית, הפורמלית והלא פורמלית גם יחד.

132 ואמנם, השימוש בהקלטות וידאו של הליכים, עדויות מוקלטות או מועברות בשידור בזמן אמת, מחקר משפטי בלקסיס מעל כס השיפוט ובשולחנות הפרקליטים, אפשרויות להקליט תצהירים בוידאו ושימושים אחרים בטכנולוגיות עדכניות מודגמים בפרויקט בית המשפט 21 (Courthouse 21), פרויקט משותף למוסדות אקדמיים ולגופים ממשלתיים; ראו <http://www.courtroom21.net/index.html>. כחלק מיישום הפרויקט, בית הדין הצבאי לערעורים בארצות-הברית ערך משפט באחד מאולמות הפרויקט, כאשר שניים מהשופטים הופיעו לדין באמצעות ועידת וידאו (United States v. Salazar, 44 M.J. 464 (C.A.A.F. 1996)), וראו *Lederer, supra note 130, p. 802*.

133 ייתכן שלא רחוקה העת שבה יחליפו הולוגרמות איכותיות רב-ממדיות, בנוסח *Ibid.*, p. 837 של ספינת החלל *Star Trek* את הדימויים הדו-ממדיים שאותם מספקים היום מסכים קונבנציונליים. לתיאור עתידני של בית המשפט הסייברי (cybercourt) שיעשה שימוש בדימויים הולוגרפיים, ראו *Exon, supra note 129, p. 10*. באופן אירוני, השימוש בדימויים הולוגרפיים להצגת דימויים מבית המשפט עשוי להיראות כניסיון ליצור מחדש כלים פואטיים אנלוגיים באמצעים דיגיטליים. תמונות תלת-ממדיות מאפשרות לחוות את "היום בבית המשפט" המסורתי, אפילו ללא קיומו הממשי של אולם המשפט הפיזי. להרחבה על הקשר בין אפשרויות הולוגרפיות למושגים פואטיים ראו *J.H. Murray Hamlet on the Holodeck: The Future of Narrative in Cyberspace* (1997), 15. טכניקות מקבילות מאפשרות לרופאים לבצע דיאגנוזה רפואית מרחק, ומעוררות שאלות מסוג דומה בדבר חשיבות מגע העין הישיר

משפט וספרות בעידן דיגיטלי

מה צופן העתיד? האם המכלול המפואר של האדריכלות המשפטית ייעלם בתוך זרם הדימויים הדיגיטליים, אשר יחליף בהדרגה את ההליך המשפטי הממשי? האם מהלך כזה יוביל לכישלון פואטי או לצמיחתה של פואטיקה חדשה ומעודכנת? לדרר מנסח כך את השאלה: "בתי משפט וירטואליים ומשפטים וירטואליים מאיימים על תחושת המקום ועל הדרת הכבוד. כיצד יתפסו אנשים את משמעותו של הצדק השיפוטי הווירטואלי?" (ההדגשה שלי – ש' א')¹³⁴.

זוהי אמנם שאלת המפתח. חוסר הוודאות בעניין דרכי הבניית המשמעות בעתיד נוגע ביסודו של הרעיון הפואטי: האם המשפטים הווירטואליים יצליחו להפיק ייצוגים שיהיו אפקטיביים לא פחות מן הייצוגים שהופקו עד כה באמצעות ההליכים המסורתיים המונחים על ידי תפיסות קונבנציונליות של מקום וזמן? האם בסביבה רווית טכנולוגיה דיגיטלית יהיה עדיין צורך באמצעים הרטוריים אשר שוכללו במשך דורות?

בשלב זה, בהיעדרן של תשובות ברורות באופן, כל מה שאפשר לומר בוודאות הוא כי "הסופה הדיגיטלית" מייצרת שטף של שינויים ביחס להפקה ולאפקטיביות של ייצוגים משפטיים קונבנציונליים. שינויים אלה מורגשים בעוצמה, וכך גם הצורך במושגים פואטיים חדשים שיסבירו אותם.

ז. הפער בין האנלוגי לדיגיטלי והשפעתו (המערערת?) על הפואטיקה המשפטית

"סובי אחר! חזרי בך, חזרי! יקרה אשר יקרה ויהי אשר יהי... אל לראשית לבקש אחרית, לתחילת הדברים בסופם לגעת. ביקורך, לא קרואה, עליך לדעת רק תוהו ומבוכה סופו לטעת"¹³⁵.

1. משפוט הסייברספייס

כבר עתה ניתן להצביע על שני סוגים של פערים ואי-הלימה בין הפואטיקה המשפטית הוותיקה לבין המציאות הדיגיטלית.

בין המעורבים בתהליך האבחון לבין משמעות היעדרו; וראו בעניין זה ניתוחו המרתק של עמיהוד גלעד בדבר האובדן הרגשי והחוויתי הנלווה להחלפת חוויית ה"אירוע האמיתי" בחוויה השונה מהותית של "אירוע וירטואלי"; A. Gilead *Singularity and Other Possibilities*; (2003).

134 Lederer, *supra* note 130, p. 841

135 מ' אנדה הסיפור שאינו נגמר (ח' פליץ מתרגמת, 1985), 132.

פרק ראשון: פואטיקה משפטית בסביבה וירטואלית

פער מהסוג הראשון מתרחש כאשר מבקשים ליישם עקרונות פואטיים מושרשים במרחב הדיגיטלי. פער מהסוג השני מתרחש כאשר האפשרויות הדיגיטליות חודרות לתחום שהיה עד לאותה עת אוטונומיה בלעדית של הפואטיקה המשפטית. הקשיים מתעוררים אפוא בשני מסלולים מקבילים: מסלול אחד מוביל לעבר ניכוס או הטמעה של המציאות הדיגיטלית על ידי המשפט. המסלול השני מוביל לעבר הפיכת שדה המשפט לסביבה דיגיטלית. לאורך שני המסלולים ניכר קושי דומה, הנובע מאי-התאמת הפואטיקה האנלוגית להפקת ייצוגים שיתפקדו ביעילות במציאות הטכנולוגית החדשה. התוצאה היא כשל פואטי המתרחש בשני האתרים שהוזכרו כבר: אתר הפקת הייצוגים המשמעותיים והאתר שבו אמורה להתרחש קליטתם. במילים אחרות, המוסדות המשפטיים אינם מצליחים לייצר ייצוגים חזקים די הצורך, וקהל היעד אינו מצליח לקלוט את הייצוגים המשפטיים ולהצמיד אליהם משמעות המשרתת את צורכי המשפט.

אפתח בשיבוש הפואטי המתרחש במהלך ניסיונות להכפיף את הסביבה הדיגיטלית במלואה למשפט הקיים. כשם שתואר כבר, הפקת הייצוגים המשפטיים נסמכה עד כה על תפיסות לינאריות, כמו-אנלוגיות של מרחב וזמן, אולם המצב הדיגיטלי נוטה לדחות תפיסות מעין אלו. תחום דיני הקניין הרוחני הוא דוגמה מובהקת לשיבוש הזה: כל הנורמות הקיימות המיועדות להסדיר את הבעלות על הקניין הרוחני, תהיה האוריינטאציה הספציפית שלהן אשר תהיה, נובעות מהיכולת להבחין בין ממדי זמן שונים ובין התפקידים השונים שממלאים בני אדם ניתנים לזיהוי לאורך ממדי הזמן המובחנים. כך, ניתן לזהות את פרק הזמן שבו נוצרה יצירה, את הרגע המסוים שבו הגיע תהליך היצירה אל סיומו, את זהות היוצרת או היוצר ואת העת שבה הגיעה היצירה אל יעדה-קהלה. הבחנות אלה איפשרו את ההסדרה המשפטית של הקניין הרוחני. המנגנונים המשפטיים, שמטרתם הבסיסית הייתה לקבוע בידי מי נמצאת הזכות הקניינית על מעשה היצירה, הופעלו באמצעות היכולת לזהות מי הם היוצרים, מתי והיכן התרחש מעשה היצירה וכמה זמן חלף מאז. כידוע, מנגנונים אלה מתקשים לתפקד במציאות דיגיטלית, שבה כל "יצירה" זמינה לכל בכל עת ומשמשת בה בעת מושא לשינויים אשר יהפכו אותה אולי ל"יצירה" חדשה. במצב דברים כזה, אין מנוס מבחינה מחדש של הדוקטרינות הקיימות, המבוססות על היעדר אפשרויות איסוף, עריכה ושיגור מעין אלה. הקשיים המעשיים המתעוררים בתחום הקניין הרוחני והשיח המחקרי הער בעניינם חורגים מתחום הדיון כאן, המבקש להצביע על הממד הפואטי של חוסר התואם בין המצב הדיגיטלי למשטר הקניין הרוחני המסורתי. בכל זאת, מעניין להבחין כי במטרה להתגבר על הקשיים הקונסטוטואליים, מנגנונים פואטיים עתיקי יומין, שקיומם תחזק את התפיסות הנוהגות, לא נזנחים אלא להיפך, נעשים ניסיונות להיעזר בהם

משפט וספרות בעידן דיגיטלי

לצורך המשגת המציאות הטכנולוגית החדשה והסדרתה. כך לדוגמה, הדבקות במטאפורת המרחב (metaphor of space) לצורך המשגת הסביבה הדיגיטלית.

השימוש במטאפורות הוא כלי פואטי רב עוצמה. בספרות ממלאות המטאפורות תפקיד חשוב, כאחד מיצרני הייצוגים המרכזיים, אך למטאפורות נודע גם תפקיד מרכזי במשפט. הן משמשות לא רק ככלי פואטי ששחקני המשפט משתמשים בו לצורך העברת מסרים. מטאפורות משפיעות על האופן שבו אנו תופסים רעיונות מופשטים ומסייעות לתרגם אותם לייצוגים ברי תפיסה, ומשם – לנורמות. בניסוחו של האנטר, "המושגים היומיומיים שלנו נבנים על יסוד סדרת מטאפורות קוגניטיביות המשותפות לכל בני האדם"¹³⁶. מטאפורות בסיסיות אלה מדריכות את אופני החשיבה ואת דרכי ההתבטאות שלנו, גם בשדה המשפט¹³⁷.

בין הכלים התפיסתיים האלה נמנית מטאפורת המרחב, המגלמת את אחד הרעיונות הבסיסיים שעליהם מיוסדת כל שיטת משפט. שיוך למרחב או למקום מסוים הופך כל התרחשות לניתנת לזיהוי ולתיוג בעולם נורמטיבי. השיוך למרחב מאפשר לגדר את ההתרחשות, להגן עליה או להימנע מלהגן עליה; כללים הנוגעים לקניין יכולים להיות מיושמים עליה¹³⁸.

האינטרנט נקשר עוד מימיו הראשונים לתפיסת המרחב ולמטאפורה דומיננטית ורווחת של הסייברספייס כמקום¹³⁹. המונח "סייברספייס" ("cyberspace") מושתת על מטאפורה זו. "סייבר" ("Cyber") נגזר מהמילה היוונית κυβερנאן שמשמעה הגאי המנווט בים הפתוח¹⁴⁰. טביעת המונח משוייכת לויליאם גיבסון, שעשה בו שימוש ברומן נירומנסר.

136 ראו D. Hunter "Cyberspace as Place and the Tragedy of the Digital Anticommons" 91 *Cal. L. Rev.* (2003) 442, 469.

137 להדגמה של השימוש המעשי במטאפורות במשפט ראו Amsterdam and Bruner, *supra* note 75, p. 191.

138 *Ibid.*, p. 475.

139 *Ibid.*, p. 472.

140 ראו M. Rozenovschi *Towards a Cyberlegal Culture* (2nd ed., 2002), 6. המצב הדיגיטלי הוא אבן שואבת למטאפורות. מייקל הייס מתייחס למטאפורות הרשת (web ו-net) כ"מטאפורות המשקפות את מיומנותם של המהנדסים הבונים את מערכות המחשב". הייס מציין כי "הפואטיקה של ההנדסה... עשויה להפיל אותנו במלכודת האמונה כי מחשבים הם תחום נפרד... כמו לוח השחמט, המחשב הוא מערכת משמעותית המכילה את עצמה"; ראו M. Heim *Virtual Realism* (1998), 144. לדיון בנושא מטאפורות ברשת ראו א' נ' טננבוים "על המטפורות בדיני המחשבים והאינטרנט" *שערי משפט* ד (2006) 354.

פרק ראשון: פואטיקה משפטית בסביבה וירטואלית

גיבסון עצמו לא השתמש תכופות במונח, והעדיף, לצורך התייחסות לרשת הדיגיטלית, את המילה מטריקס (Matrix), המתייחסת לא למיקומה אלא יותר למהותה של הרשת¹⁴¹. בכל זאת, המונח סייברספייס זכה לחיים משלו לאחר כניסתו לסביבה הדיגיטלית. הפופולריות העצומה שלו רומזת על כוחה של מטאפורה מוצלחת. בתרבות התרה ללא הרף אחר המשגה הולמת שתאפשר להכניס במציאות המבלבלת תחושה של סדר ואירגון, נודע למונח "סייברספייס" כוח מארגן ומרגיע, אשר היווה פיתוי לשוני וקוגניטיבי שקשה לעמוד בפניו¹⁴².

עם זאת הניסיון ליישם את מטאפורת החלל למציאות הדיגיטלית כולה, מדגים כמה מהקשיים המתעוררים כאשר משתמשים בכלים פואטיים מסורתיים בסביבה דיגיטלית. המשגת המצב הדיגיטלי באמצעות מטאפורת החלל מובילה לעבר הניסיון ליישם על הדיגיטלי נורמות השייכות לתפיסות הקניין הקיימות. כשם שמבהיר שילדס:

"מטאפורות גיאוגרפיות... מתייחסות לדפי הרשת כאל מקומות, מרמזות על האפשרות להגדיר טריטוריות באמצעות קווי גבול גיאופוליטיים המפרידים את החלל לאזורים. לדימויים אלה מתלוות פרקטיקות חוקיות ובלתי חוקיות של תקשורת וחציית גבולות"¹⁴³.

הנוחות המגולמת במטאפורות ברורה, אך תפיסות המתבססות עליהן מתעלמות מהתכונות הייחודיות של המצב הדיגיטלי, אשר מקשות על האפשרות ליישם עליו את האונטולוגיה המסורתית, על המטאפורות הלשוניות השגורות שלה. דוגמה אחת המובאת על ידי האנטר היא השימוש בתפיסת החלוקה לאזורים ("zoning"). הרשויות מקצות שטחים מסוימים לשימושים שונים – פרטיים, ציבוריים, חברתיים וכדומה – באמצעות חלוקה לאזורים¹⁴⁴. תפיסת הסייברספייס כמקום הובילה לניסיונות לתחם את הרשת (cyber-zoning), שההיגיון העומד בבסיסם מובן: כשם שאנו מחלקים לאזורים שטחים פיזיים מסוימים ומכריזים עליהם כבלתי הולמים, למשל כניסת ילדים, כך נוכל לחלק

M.A. Lemley "Romantic Authorship and the Rhetoric of Property" 75 *Tex. L. Rev.* 141
(1997) 873, 873-4.

142 לעניין כוחן המפתח של המטאפורות במציאות דיגיטלית ולשאלה את מי הן משרתות ראו ש' אלמוג "המיץ של המטאפורה" באתר <http://www.nrg.co.il/online/10/ART/840/080.html>

143 R. Shields "Hypertext Links, The Ethic of Index and Its Space-Time Effects" *The World Wide Web and Contemporary Cultural Theory* (A. Herman, T. Swiss eds., 2000) 145, 149.

144 Hunter, *supra* note 136, at 497.

לאזורים את הרשת ולהכריז על שטחים נבחרים כאזורים בפני אוכלוסיות מסוימות כילדים. אלא שקשיים מעשיים ותפיסתיים מאלצים אותנו להתמודד שוב ושוב עם חוסר האפשרות למדר ולחלק באופן כזה את הסייברספייס. האנטר מפרט את סוגי הקשיים המתעוררים, אשר דומה כי בסיסם המשותף הוא חוסר התואם היסודי המתחוויר כאשר מנסים להתייחס אל המצב הדיגיטלי, שהוא בבסיסו "חסר חלל" ("space-less") כחלל ("space").

המעבר השיטתי והרצוף בין "גבולות" שאותם מנסים גורמים שונים להגדיר הוא פרקטיקה כה נפוצה וראשונית, עד כי אפשר להגדירו כתכונה מכוננת של המצב הדיגיטלי¹⁴⁵. דיסוננס מסוג דומה מתגלה כאשר מנסים ליישם בסייברספייס תפיסות המבוססות על חלוקה לאזורי זמן (time zoning). בעוד שחללים פיזיים תלויים בהסדרה משפטית המתייחסת לאזורי זמן¹⁴⁶, החלת הסדרים כאלה בסייברספייס, שהוא למעשה "חסר זמן" (timeless), מתחוויר כמשימה קשה ביותר, אם לא בלתי אפשרית.

חלק מהמטאפורות שנראו שימושיות, אפילו מבריקות, מאבדות עם הזמן את הקסם שליווה את הופעתן הראשונית¹⁴⁷. כמה מהמטאפורות המשמשות להמשגת מישפוט הדיגיטלי מתגלות כבעייתיות משום שהן מכוונות להצביע על רמה גבוהה של דמיון בין שני חלקי המשוואה – ה"דבר המקורי" ו"הדבר החדש" הדומה למקורי, אולם מטאפורות שואבות את כוחן מאיזון בין הפער שבין שני חלקי המשוואה לבין הדמיון החלקי שביניהם. מטאפורה חזקה מכירה גם בדמיון וגם בהבדל. כך, בשימוש במונח "desktop" בהקשר של ממשק מחשב, משוקע הדמיון בין הממשק לבין שולחנות עבודה ממשיים. המטאפורה עובדת משום שהיא מכירה, באופן שהוא אפילו הומוריסטי במידת מה, בהבדלים המשמעותיים, ובכך ששולחן העבודה המימשי שונה מהותית משולחן העבודה הממשי הניצב בחדרנו. ברם מטאפורות "משפטיות" נוטות לעתים להתעלם מהפער ולהתמקד בדמיון הנטען, ובכך לאבד מכוחן הממשיג.

145 ראו Shields, *supra* note 143, p. 149.

146 טוד ראקוף מרחיב על הפונקציה של הזמן בתרבות המודרנית: "עלינו להיות מסוגלים לקבוע את הזמן" – קרי, עלינו למקם אנשים ומאורעות ביחס טמפורלי זה לזה, כך שנוכל לתאם בין מעשיהם. אכן, התיאום הקפדני של זמנם של פרטים רבים, באופן שמאמציהם יהיו סינכרוניים או עוקבים זה לזה, הוא תו האיכות של הייצור בחברות מודרניות"; T.D. Rakoff *A Time for Every Purpose* (2002), 6.

147 כדברי סטיבן ג'ונסון, מתקבל על הדעת כי קהילות וירטואליות יפרצו את גבולות היכולת של מטאפורה החלל לייצג את פעולתן; ראו S. Johnson *Interface Culture* (1997), 71.

פרק ראשון: פואטיקה משפטית בסביבה וירטואלית

בפסק הדין שניתן בבית המשפט המחוזי בירושלים העוסק בעבירות של חדירה למאגרי מידע דיגיטליים מבקש בית המשפט להטעים את חומרת העבירות באמצעות מטאפורות של "שער" ו"מנעול": "על בית המשפט, באמצעות ענישה מחמירה ומרתיעה, להיות אחד ממגיני השער של מאגר המידע, כאשר המאגר הוא אלקטרוני ומנעול השער הוא אך מקלדת מחשב" (ההדגשה שלי – ש' א')¹⁴⁸.

בפסק דין נוסף, שבו הגדיל בית המשפט המחוזי באופן משמעותי את עונשו של הנאשם בעבירות מחשב שכונה "האנלייזר" בעקבות ערעורה של המדינה על קולת העונש, מכנה בית המשפט את פעילותו העברנית של הנאשם "ונדאליזם אלקטרוני"¹⁴⁹.

בפסק דין אחר שניתן בפרשה שכונתה "הסוס הטרויאני", מכנה התובע (המצוטט על ידי השופטת) את שרת ה-FTP ששימש את הנאשמים לצורך החלפת קבצים "מחסן סחורה גנובה", ואת גירסאות התוכנה שעמה ביצעו את העבירות "כלי הפריצה"¹⁵⁰. שיתוף הפעולה בין משטרת ישראל לבין יחידות ההיי טק של משטרות אנגליה, גרמניה וה-FBI בארצות-הברית אשר הביא לחשיפת הנאשמים, מכונה "מרדף וירטואלי"¹⁵¹. דומה כי המטאפורות התקיפות יחד עם כינויה של הפרשה "הסוס הטרויאני" – עוד מטאפורה המכוונת לעבר אחד המיתוסים ההיסטוריים הידועים ביותר שבמרכזם בגידה, תבוסה ומוות¹⁵² – מהדהדות בדברים הבאים של השופטת ברכה אופיר-תום המבקשת להטעים לא רק את הדימיון בין עבריינות מחשב לבין פריצה "רגילה", אלא ללכת עוד צעד קדימה ולמקם את העבירות האמורות אף "מעל" לעבירות פריצה גרדא בעזרת קפיצת מדרגה מטאפורית ורטורית:

"גם אם המדובר הוא בעבירות הנימנות על תחום עבריינות הצוארון הלבן, שאין עימה אלימות ודם, אין חולק, עוד, על חומרתן היתרה

- 148 ע"פ (י-ם) 9121/05 כהן נ' מדינת ישראל (טרם פורסם, ניתן ביום 20.6.05).
- 149 ע"פ (ת"א) 71227/01 מדינת ישראל נ' טננבאום, פ"מ תשס"א(2) 603, 595.
- 150 ת"פ (ת"א) 40061/06 מדינת ישראל נ' האפרתי (טרם פורסם, ניתן ביום 27.3.06), סעיף 9 לפסק הדין.
- 151 שם, שם.
- 152 כידוע, "הסוס הטרויאני" הוא תחבולה שנקט אודיסאוס לצורך כיבוש טרויה. לאחר שנאשו היוונים מלכבוש את טרויה, הם העמידו פנים כנסוגים מן העיר והשאירו ליד פתח העיר סוס עץ ענק שנחזה על ידי הטרויאנים כסמל לתבוסת היוונים. אנשי טרויה הכניסו את הסוס ברוב שמחה העירה, אך אז פרצו מתוכו חיילים יוונים שהתחבאו בחללו, הכריעו את השומרים ופתחו את שערי העיר לפני היוונים שטבחו בלוחמי טרויה וכבשו את העיר; ראו א' שבתאי המיתולוגיה היוונית (תש"ס), 176.

של אלה. והרי, כבר נקבע בפסיקה, כי ידיו של מי שחודר ברגל גסה אל מחשבו של הזולת, ועושה בו כבשלו למען בצע כסף, אינן נקיות מידיו של מי שפורץ לביתו של זה, וגונב את רכושו; ולהיפך. בהיבטים מסוימים, חמורים הם מעשים כמו אלה הנדונים בענייננו, אף יותר ממעשי עבריות רכוש רגילים... הפגיעה שפגעו, איפוא, הנאשמים דנן בקרבנותיהם, היא, לא רק פגיעה בהם ובפרטיותם, אלא, גם פגיעה חובקת זרועות עולם, המופנית כלפי הציבור בכללותו, בהציבה למולו איום מתמיד של פריצה לכל הסודות והמידע האצורים במחשביו, שמחסומיהם הוסרו" (ההדגשות שלי – ש' א'¹⁵³).

מטאפורות השער, מנעול השער ומגיני השער אמורות למקם את העבירות בתחום הידוע והמוכר של עבירות הפריצה במשפט הפלילי; מטאפורות ה"סוס הטרויאני" והוונדליזם אמורות "לשדרג" את חומרת עבירות המחשב, אולם דומה שדווקא הבחירה ב"תותחים" מטאפוריים ורטוריים כבדים מדגישה את הבעייתיות באנלוגיה המתבקשת ואת חוסר הנוחות שהיא מעוררת. מדובר במטאפורות המתעלמות מההבדלים המהותיים בין העבירות ה"מסורתיות" לבין פעילות עבריינית בממד הדיגיטלי או מטשטשות אותן, ומנסות לגזור גזירה שווה עם מוסכמות העבר במקום לזכות את הסיטואציה העבריינית החדשה בעיון ספציפי וממוקד במרכיביה, מהותה ודרגת חומרתה. קול שיפוטי אחר שממנו עלה פקפוק בכוחן של המטאפורות הנוהגות להמשיג את עבריות המחשב, נמצא בפסק דין מוקדם יותר שעסק בחדירה שלא כדין לאתר האינטרנט למוסד למודיעין ולתפקידים מיוחדים¹⁵⁴, ובו זיכה בית משפט השלום את הנאשם ואף התריע בפסק דינו מפני היקשים שגויים מן המשפט הפלילי ה"רגיל" אל החוקים הנוגעים לעולם האינטרנט¹⁵⁵.

153 ת"פ (ת"א) 40061/06, לעיל הערה 150, סעיף 22 לפסק הדין. ספיחיה של פרשה זו מעוררים עוד שאלות הממחישות את קושי השימוש במטאפורות בתחום הדיגיטלי, כגון האם העתקת דואר אלקטרוני היא בבחינת תפיסת "חפץ" המצריכה את המשטרה להוציא צווי חיפוש, או בבחינת האזנה ל"שיחה" המצריכה היתר להאזנת סתר; ראו א' בן-יאיר "פרשת הסוס הטרויאני – מדינה דוהרת בויגזג" TheMarker (18.11.2006) 18.

154 ת"פ (י-ם) 3047/03 מדינת ישראל נ' מזרחי (טרם פורסם, ניתן ביום 29.2.04).
155 ראו דברי השופט טננבוים כי "יש להיזהר בהיקשים מתייחסים לעולם המבוסס על קניין פרטי ברור לעולם האינטרנט. החוקים הפליליים הרגילים מתייחסים לעולם המבוסס על קניין פרטי ברור ומוגדר, הירארכיה נוקשה, אינטרסים פרטיים, ושחקנים הדואגים בראש ובראשונה לעצמם. האינטרנט מבוסס על שיתופיות, התנדבות, אמון, הסכמיות ומשאבים העומדים לשירות הכלל" (שם, פסקה 87 לפסק הדין). לדיון בבחירות הלשוניות והנראטיביות בפסק דין זה ובפסקי דין אחרים העוסקים ברשת ראו מ' בירנהק "משפט המכונה: אבטחת מידע וחוק המחשבים" שערי משפט ד (תשס"ו) 315.

פרק ראשון: פואטיקה משפטית בסביבה וירטואלית

דוגמה נוספת למטאפורה בעייתית היא הניסיון לראות בתוכנת המחשב מקבילה לארכיטקטורה פיזית, ועל כן לראות את האופן שבו מסדירות התוכנות את ההתנהגות האנושית כדומה לאופן שבו מסדירה אותה הארכיטקטורה¹⁵⁶. רשימה עכשווית קוראת תגר על השימוש במטאפורה הארכיטקטונית כחלקי ובלתי מספק, משום "שהמבנים הנוצרים באמצעות תוכנה הם שבירים וסבוכים במידה כה רבה מארכיטקטורה ממשית עד כדי יצירת הבדל תכונתי מהותי ביניהם"¹⁵⁷. כנטען על ידי הכותב, המטאפורה הארכיטקטונית, גם אם היא יפה לתחומים מסוימים שבהם "מטפלות" התוכנות בהצלחה, מחפה על חוסר ההתאמה של תוכנות המחשב להסדר בייעילות סוגיות אחרות, כגון הסדרה דיגיטלית של זכויות יוצרים (DRM – Digital Rights Management)¹⁵⁸.

השאיפה למצוא אנלוגיות ידידותיות אשר ינהירו את המצב הדיגיטלי בעזרת מונחים ותפיסות פרה-דיגיטליים היא בלתי נמנעת, ומטאפורות רבות הן אכן מתבקשות ושימושיות. אכן, מטאפורות ואנלוגיות מוצלחות הן כלי שאין לו ערוך. עם זאת המצב הדיגיטלי אינו מתיישב בקלות עם מטאפורות פסקניות וכוללניות, המבקשות ליישם במלואן תפיסות ישנות של מרחב וזמן על סביבה דיגיטלית. מורגש צורך במטאפורות חדשות ונוספות, אשר יסייעו להמשיג באופן יצירתי, רב דמיון ומשכנע את המצב הדיגיטלי. מטאפורות כאלה יסייעו, בין היתר, למשפט ביתר קלות חלקים מסוימים של העולם הדיגיטלי, אולם נראה כי מטאפורות שיוכלו להיות שימושיות במציאות זמננו, אינן אמורות לשאוף להקבלה מלאה וחובקת כל בין שני חלקי המשוואה שהן מייצגות. הכלים הפואטיים אמורים להתכוונן כדי שיהא בכוחם לייצר דור חדש של מטאפורות, אולי חזותיות וגרפיות יותר מאשר מילוליות. ייתכן שמטאפורות בנות הדור החדש יהיו צנועות יותר, ממוקדות, ספציפיות ומחוסרות יומרה להפוך ל"מטאפורות-על" (grand metaphors) המיועדות להקיף את מלוא איכויותיו של המצב הדיגיטלי.

זהו עוד פן של האתגר המורכב העומד היום בפני הכלים הפואטיים הישנים, הנסמכים על תפיסות קונבנציונליות של זמן ומרחב, ונדרשים לייצג את הדיגיטלי המשתנה ומתרחב

156 זוהי הצעתו הידועה של לורנס לסיג; ראו L. Lessig "The Law of the Horse: What Cyberlaw Might Teach" 113 *Harv. L. Rev.* (1999) 501, 509.
157 ראו J. Grimmelmann "Regulation by Software" 114 *Yale L.J.* (2005) 1719, 1722.
158 הרשימה גם סוקרת חלק מן הבעיות שזיהו חוקרים בשימוש במטאפורת החלל על מנת להבין ולתאר פעילויות דיגיטליות; Grimmelmann, *ibid.*, pp. 1727-1728.

משפט וספרות בעידן דיגיטלי

ללא הרף, חסר הזמן וחסר החלל (או אולי רב-חללי ורב-זמני) ואשר אינו מכפיף עצמו לגבולות של זמן ומקום, גם כאשר השימוש בהם נוח ומקובל על המשפט.

2. דיגיטציה של המשפט

סוג שני של פער נחשף כאשר המשפט מבקש להפוך לדיגיטלי. אפתח בתיאור הקושי שמעמיד המצב הדיגיטלי בפני אחד הרעיונות המרכזיים שעליהם מבוססת הפואטיקה המשפטית (ואולי כל שיטה פואטית) – רעיון הסופיות.

רעיון הסופיות תומך בתחושת הסיום, "the sense of ending"¹⁵⁹. מבעים, מובנים, מורכבים ומסובכים ככל שיהיו, מגיעים אל רגע השלמתם, הרגע שממנו לא ניתן יותר לשנותם. תחושת סיום מאפשרת לאתר את הרגע הזה ואת הסטטוס של המבע כסופי. דמסקה מתאר את חשיבות היכולת הזו בהקשר להליכים משפטיים: "את האווירה הדרמטית בבית המשפט מגבירה אפשרות הסופיות הכרוכה בהכרעה השיפוטית: נסתיימו סיבובי החבטות שמאפשרת הפרוצדורה המשפטית עד שמגיעים להכרעה בפני הערכאה הגבוהה ביותר"¹⁶⁰. היכולת לזהות את הסטטוס של מבע או מסר כסופיים מתקשרת גם לפרקטיקות פרשניות הכרחיות. הכרה בסופיותו של מבע הופכת אותו לנקודת מוצא שניתן להתייחס אליה, הניתנת לזיהוי ולפרשנות של בני ובנות השיח. ללא איתור נקודות הסיום של מבעים, לא ניתן לכוון מצע משותף לצורך שיח משמעותי.

אחת ממשימותיה של הפרוצדורה המשפטית היא הגדרת סטטוס הסופיות והגנה עליו. ההליך המשפטי מתקדם באמצעות צירופם ההדרגתי של מהלכים, שכל אחד מהם הגיע לסופו¹⁶¹.

רעיון הסופיות נשען על תפיסה לינארית-אנלוגית של זמן ועל היכולת להצביע על רגע ניתן לזיהוי, שבו עובר המבע משליטת יוצריו, שהם בעלי הפררוגטיבה לחתום אותו ולהפוך אותו לסופי, לתחומם של הנמענים. המצב הדיגיטלי מטשטש את גבול הזמן, שעד עתה היה ברור וסימן את הפיכת המבע לסופי. במקרים רבים אובדת הפררוגטיבה שהייתה נתונה בידי היוצרים לשלוט על חתימת יצירתם. הטכנולוגיה הדיגיטלית, המאפשרת לעתים לאחזר

159 בהשאלה משם ספרו הידוע של פרנק קרמוד (F. Kermode *The Sense of an Ending* (2000).

160 ראו M. Damaška *The Faces of Justice and State Authority* (1986), 62.

161 עקרון הסופיות בהליך המשפטי בא לידי ביטוי, למשל, בכללי הפרוצדורה הקובעים כי מרגע שהועלתה טענה בפני בית המשפט ניתן לשנותה רק באישור בית המשפט. ראו לדוגמה, תקנה

92 לתקנות סדר הדין האזרחי תשמ"ד-1984.

פרק ראשון: פואטיקה משפטית בסביבה וירטואלית

גירסות קודמות של מבעים ולשחזר את אופן יצירתם או עריכתם¹⁶², מובילה לשיבוש נוסף של התפיסות הטמפורליות הכרוכות בייצוג ולטשטוש הגבולות בין יוצרים לקהלם. הנמענים יכולים להפוך לצופים (אולי מציצנים) החווים את ההווה והעבר של המבע באופן סימולטני. לכך מתווספים המהירות שבה ניתן להעביר דימויים דיגיטליים, ונפחם הבלתי ניתן לשליטה ומשטור. האפקט המצטבר של גורמים אלה מוביל לשיבוש היכולת לשלוט על נקודת הסיום ומכאן – לשינויים באפקטיביות של הפואטיקה הקונבנציונלית אשר הבנתה ועיצבה את ההליך המשפטי עד כה.

גורם נוסף בעל השפעה בהקשר זה הוא האפשרויות המוצעות על ידי הטכנולוגיות הדיגיטליות בכל הנוגע להפקתם, הצגתם והעברתם של מסמכים. הפקת מסמך קבוצת דיגיטלי היא היום משימה פשוטה, אפילו טריוויאלית. היכולת לשגר ולהפיץ בנקל קבצים כאלה הביאה לגל של חידושים ויעילות מוגברת בהליך המשפטי. בתי משפט רבים מאפשרים היום למתדיינים לקבל ולשגר כתבי בית דין, לעקוב אחר מהלך הדיון ומצב התיק ולקבל את הכרעת הדין באמצעות הרשת¹⁶³. אופציית ה"תיק האלקטרוני" (electronic filing), המחליף את התיק הפיזי המכיל מסמכים מודפסים, מעצימה את יעילות ההליך ומקצרת משמעותית את משכו. עם זאת במונחים פואטיים, ייתכן שבהתמשכות ההליך על פני פרק זמן יש היגיון עמוק. אפשר שרק חלוף זמן מסוים מאפשר להליך המשפטי לרכוש משקל ומשמעות הדרושים כדי להפוך אותו לייצוג משמעותי, שישכנע את קהלו בסמכות שהוא נושא עמו. ההליך המשפטי בנוי משלבים שונים הנבנים באופן הדרגתי זה על גבי זה עד ליצירת מבנה איתן דיו כדי לתקף את נעילתו, הלוא היא ההכרעה השיפוטית. כל שלב במהלך, ובכלל זה משך הזמן הנדרש עד להשלמת כל שלב, נחוץ לצורך יצירת "מראית פני הצדק".

ההפסקות בין השלבים השונים דרושות לצורך השלמתו האופטימלית של המהלך. ההתקדמות ההדרגתית, המתנהלת באופן לוגי ומוקפד הכוללת הפסקות או השעות נאותות

162 השימוש ב"מטא-מידע" – ניתוח הנתונים הקיימים בקבצים ובמסמכים הנמצאים במחשב, אולם אינם מוצגים ישירות לצופים – כבר זכה לתשומת לבם של עורכי דין ואנשי עסקים, שכן הוא מעלה שאלות של רשלנות מקצועית ושל קבילות ראיות המבוססות על "מטא-מידע"; ראו למשל, D.A. Karp "Revealing Codes" at <http://www.pcmag.com/article2/0,1759,1585411,00.asp>.

163 כך, לדוגמה, באתר האינטרנט של הרשות השופטת ניתן לעיין בתיקים ולברר מועדי דיונים (מידע זמין לכלל הציבור), לברר סטטוס אישורי מסירה ומסמכים (לצדדים המעורבים בתיק) וכמובן לעיין בפסקי הדין שניתנו (ראו <http://elyon2.court.gov.il/>). כמו כן, בארץ הונהג פרויקט ניסיוני של "בית משפט ללא נייר" וראו דוח ועדת ביניש, לעיל הערה 111, סעיף 107.

ובלתי מופרזות באורכן בין השלבים השונים היא חלק בלתי נפרד מיצירת ייצוג הולם לעשיית הצדק באמצעות ההליך. מיחשבו של המשפט על כל שלביו ושימוש אינטנסיבי בטכנולוגיות מקצרות זמן משנים באופן דרמטי את קצב ההליך ומשכו. כשם שמציין ויריליו, תמצית המצב הדיגיטלי היא מהירות¹⁶⁴. ככל שגוברת האפשרות להשגת יעילות גבוהה במונחים של זמן, גובר הלחץ על המשתתפים בהליך לשתף פעולה ולקדם את היעילות גם מצדם. שופטים מוצאים עצמם נדרשים לספק הכרעה מהר ככל האפשר. פרק הזמן הנחשב כנאות לצורך הבשלת ההכרעה השיפוטית הולך ומתקצר. המגמה לקיצור ההליכים עשויה לעורר סוגים רבים של שאלות¹⁶⁵. ענייננו כאן הוא האופן שבו קיצור כזה עשוי להשפיע על האופן שבו נתפסים ייצוגי עשיית הצדק. היעילות שנושאות עמן הטכנולוגיות הדיגיטליות אינה יתרון שניתן להתעלם ממנו או לוותר עליו. עם זאת המהירות והקצב המאפיינים את המצב הדיגיטלי מצריכים מחשבה על ייצוגי עשיית צדק חדשים שיהלמו אותם.

לצד המהירות חסרת התקדים, המצב הדיגיטלי יוצר גם סוג חדש של עכוב, אשר כונה "אסתטיקה של השהייה" (aesthetics of delay), ואופיין כ"דפוס של עכוב בזמן המציין התקשרות ואינטראקציה עם מסמך, דימוי או תכנית מרוחקים"¹⁶⁶.

ההשהיות התכופות המתרחשות בעת העברת ושליפת מידע דיגיטלי יוצרות מקטעי זמן שקיומם ומשכם אינם ניתנים לשליטה ותכנון. הפואטיקה המשפטית המסורתית משתמשת לעתים קרובות בהשהיות שונות ככלי המסייע בקביעת תוכנו ואופיו של ייצוג. השהייה כזו היא, לדוגמה, פרק הזמן הקצר והטעון החולף בין הכרזה על כניסת השופטים הצפויה לאולם בית המשפט לבין רגע שבו מתרחשת הכניסה בפועל, או פרק הזמן המתוח, שזכה אף לייצוגים רבים בתרבות הפופולרית, החולף מהרגע שבו נמסר הדף עם הכרעת המושבעים לשופט או לשופט ועד לרגע שבו הוא מוחזר למושבעים לצורך הכרזה על ההכרעה. רגעים כאלה הם בבחינת השהיות המשרתות, בין היתר, מטרה אסתטית, אולם מדובר במקטעי זמן אשר בניגוד להשהיות הדיגיטליות, מייצגים שליטה במתרחש. עתוי

164 ויריליו, לעיל הערה 104, עמ' 116.

165 למשל החשש כי שיקולי היעילות יפגעו בזכותם של המתדיינים להליך הוגן ובאמון הציבור במשפט; וראו מ' אגמון-גונן "אי תלות שיפוטית? האיום מבפנים?" המשפט 18 (2004) 2. ראו גם פסק דינה שביטל חלק מתקנות פרק 11 לתקנות סדר הדין האזרחי (הפרק העוסק בסדר דין מקוצר): ת"א (י-ם) 4050/01 עיריית ירושלים נ' מחמד (לא פורסם, ניתן ביום 16.7.02). לדיון בפסק הדין ובתקנות סדר הדין המקוצר ראו י' שילה "צדק דחוי עדיף על אי צדק מהיר" עלי משפט ג (תשס"ג) 317.

166 Shields, *supra* note 143, p. 157.

פרק ראשון: פואטיקה משפטית בסביבה וירטואלית

ההשהיה ומשכה נשלט ומבוקר בידי יוצרי הייצוג. ההשהיות הנוצרות בשל אילוצים דיגיטליים מציבות אתגר חדש בפני מערכת שהייתה רגילה להשתמש בהשהיות ככלי המייצג שליטה במתרחש.

פן נוסף של המצב הדיגיטלי שיש לו השלכה על הפואטיקה המשפטית הוא השינוי במהלך הזהיר והמוקפד של איסוף ראיות שיהיו רלוונטיות בהליך המשפטי. כפי שצוין כבר, המשפט הוא שיאה של התנהלות רבת שלבים, שחלקם סמוי מן העין הציבורית¹⁶⁷. שלב גיבוש הראיות הקבילות שאב את כוחו וסמכותו מהיותו מהלך חד-פעמי, המתרחש במשך אותו יום סימבולי ודרמטי, "היום בבית המשפט"¹⁶⁸. כאשר הצגת הראיות הופכת להיות דיגיטלית, חשיבותו של היום בבית המשפט פוחתת משמעותית. הקובץ הדיגיטלי המכיל עדות, בניגוד לעדות "חיה" או מוצגים פיזיים המונחים בפני בית המשפט, עשוי להיות מוצג שוב ושוב, ללא קשר לסטטוס שבו נמצא ההליך. כמו כל מוצר דיגיטלי, גם קובץ זה עשוי להיערך, להשתנות ולהיות מופץ ומוצג בהקשרים שונים ומשונים¹⁶⁹, ובכך לתרום לשחיקת האיכות הייצוגית האידיוסיןקרטית שהייתה מקושרת לתהליך איסוף הראיות עד כה.

עוד בתחילת שנות השמונים, לאור המעבר מצורות מסורתיות של איסוף ראיות לעבר צורות שאימצו מגמות חדשות, תיאר דמסקה את הדינמיקה של התפתחות דיני הראיות כמובילה לעבר "פסטיש" (pastiche) מיוחד במינו¹⁷⁰. בדומה לתיאורו של גיימסון את הארכיטקטורה של מלון בונאוונטורה, תיאורו של דמסקה את המגמות בדיני הראיות ניחן בעוצמה של חיזוי, והוא כמו מתכתב עם הניסיונות העכשוויים של דיני הראיות להחיל ולהכיל את זרם החידושים הדיגיטליים¹⁷¹.

התוצאה המצטברת של האפשרויות הדיגיטליות, ובהן בתי משפט אלחוטיים ווירטואליים ועדויות דיגיטליות היא השפעה ארוכת טווח על הפקת וקליטת הייצוגים המשפטיים. התופעות השונות שהוזכרו, ובהן דעיכת רעיון הסופיות, ביטול קווי הפרדה בין התפקידים המסורתיים של יוצרי ייצוג ושל נמעני ייצוג וטשטוש התפיסות המסורתיות

167 ראו Damaška, *supra* note 160, pp. 47-48.

168 *Ibid*, p. 62.

169 W.F. Lee "Using Computer Generated Evidence at Trial" 523 PLI/Lit 159 (1995) לפירוט על עדויות יצירות מחשב ראו למשל

170 Damaška, *supra* note 160, p. 237.

171 C. Buccafusco "Gaining/Losing Perspective on the Law, or Keeping Visual Evidence in Perspective" 58 *U. Miami L. Rev.* (2004) 609 להרחבה אודות השאלות העומדות בפני דיני הראיות ראו

של מקום וזמן, יכולות להיקשר לגורמים רבים. שינויים בקונספציות הפואטיות כתוצאה מהמצב הדיגיטלי הם רק חלק ממערכת רחבה בהרבה של תמורות חברתיות ותרבותיות המשפיעות על המשפט, עם זאת מודעות לאופן שבו המנגנון הפואטי מתפקד או כושל מלתפקד עשויה לתרום תובנה משמעותית לצורך הבנת מהלכן של התמורות והאופן שבו יש להתמודד עמן.

החברה מצויה כיום בעיצומו של מעבר מתפיסות אנלוגיות של זמן ומרחב לעבר תפיסות העשויות לדור בכפיפה אחת עם אופיה של הסביבה הדיגיטלית. יש במעבר יתרונות רבים, אך גלומים בו גם קשיים שיש להידרש אליהם. האם ניתן יהיה לשמר את ה"ייחודיות המתלכדת" של הייצוגים המשפטיים בסביבה דיגיטלית? האם ישמור ההליך המשפטי על מעמדו הנישא? האם תביא המציאות הדיגיטלית לייטור הייצוגים הישנים, שההליך המשפטי הוא בית היוצר העיקרי שלהם? האם ייווצרו ייצוגים חדשים, בעלי עוצמה מספקת כדי להתבלט על רקע סביבה רוויית סימולקרה? האם יהפוך הצדק לפחות "אמיתי" ופחות נתפס, או אולי דווקא הליכים מקוצרים, נתמכי טכנולוגיה משוכללת, הם שיהפכו אותו ל"נראה" יותר מתמיד? אלה הן מקצת מהשאלות שמודעות פואטית עשויה לסייע בפתרון¹⁷².

ח. סיכום: היכלות, ארמונות וצורות מחוקות

"מעשה באדריכל זקן שהיה חביב על הקיסר, בשביל הארמונות וההיכלות והמקדשים והמבצרים שבנה לו, שהיו נאים ומשובחים מכל הבניינים שבנו כל הקיסרים שלפניו. פעם אחת נתן הקיסר בידו לבנות לו ארמון חדש. יצאו שנים ולא נבנה הארמון שהזקין

¹⁷² ועדת ביניש הקדישה זמן רב לבחינת הסיקור האלקטרוני של בתי המשפט. למסקנותיה בדבר החסרונות שבכך, ראו סעיף 90 לדוח הוועדה, לעיל הערה 111. מעניין לציין בהקשר זה את עמדתו הנחרצת של פרופ' מנחם מאוטנר נגד פתיחת בתי המשפט בישראל לתקשורת אלקטרונית, כפי שהביעה בפני ועדת ביניש: "...המשפט מהווה מערכת תרבותית נבדלת, בעלת לוגיקה, ערכים, מושגים וכללי הנמקה ייחודיים לה. על פי גישה זו, ישנה חשיבות רבה בשמירה על הפרדה נוקשה בין תרבות המשפט ובין תרבויות אחרות, ובעיקר התרבות היומיומית, תרבות הפוליטיקה ותרבות התקשורת. סיקור אלקטרוני של הליכי משפט עלול להוביל לידי השתלטות של לוגיקה חיצונית על המשפט, תוך שינוי התנהגותם של המשתתפים בהליכי המשפט ועיוות הדרך בה יקבלו השופטים את הכרעותיהם. טשטוש הגבולות בין המשפט לבין התרבות היומיומית ותרבות התקשורת עלול לפגוע בדרך התנהלותם של הליכי המשפט ולסכן את הערכים עליהם מושתת המשפט, ובהם טוהר ההליך השיפוטי והזכות להליך הוגן"; שם, סעיף 16.

פרק ראשון: פואטיקה משפטית בסביבה וירטואלית

האדריכל ולא הלך לבו אחר העצים והאבנים. החלו מזרזים אותו. נטל בד וצייר עליו צורת ארמון ועשה בחכמה שכל אחד ואחד רואה בה ארמון ממש. שלח והודיע לקיסר שכבר נבנה הארמון. בא הקיסר וראה והיה שמח שמחה גדולה, לפי שהיה הארמון נאה מכל הארמונות שראה מימיו. באו ולחשו לקיסר, אין כאן לא ארמון ולא שמץ ארמון, אלא צורה מצויירת על בד. שמע הקיסר וכעס. אמר לו, אני רוממתך מכל הבנאים והאמנתי בך אמונה גמורה ואתה עושה לי כך. עמד האדריכל משתומם, מה רע עשיתי? אמר הקיסר, עדיין אתה שואל, לא די שלא עשית מה שפקדתי עליך אלא שרימית אותי והעמדת צורה מחוקה במקום בנין. אמר האדריכל צורה מחוקה אתה אומר? הבה ונראה. הקיש באצבע על הדלת המצויירת. נפתחה הדלת ונכנס האדריכל ושוב לא יצא משם¹⁷³.

קטע זה מתוך "עד הנה" של עגנון, העשוי כמובן להתפרש בכמה אופנים, אני מבקשת לקרוא כמתייחס ליצירה וקליטה של ייצוגים. ההתבוננות המעמיקה המובאת כאן והנוגעת במהותו של כל מאמץ מימטי, רלוונטית גם לניסיונו האמין של המשפט בשדה זרוע מוקשים זה.

אחד מתפקידיה המרכזיים של פואטיקה משפטית הוא אירגון וניהול מידע. המיסתורין של אמנות המשפט, אם להשתמש שוב במונחיו של לוולין, שהוא במהותו מסתורין פואטי, מגולם במידה רבה במומחיות של קליטת המידע, ארגונו והצגתו.

אולם המיומנות המיוחדת של אמנות המשפט אינה הצגת מידע רב ככל האפשר. להיפך, כוחה של אמנות המשפט הוא בעריכת בחירות שמטרתן לצמצם את כמות המידע שבה יש לעשות שימוש לצורך הכרעה. המידע המצומצם אשר נבחר מוצג באופן מוקפד, כך שייצור מבנה יציב דיו כדי לתמוך בהכרעה הנורמטיבית.

בניסוחו של דבורקין, כולנו נתיני אימפריית המשפט, הכפופים למשטר הנוהג בה, לשיטותיה ולאידאליים שלה¹⁷⁴, עם זאת במחוזות האימפריה שבהם נחשפים נתיני המשפט לייצוגים המופקים באמצעות מערכת המשפט הופכת הכפיפות לסמכות, מאחר ולכל אחת ואחד שמור הכוח לקבל ייצוג מסוים כבעל תוקף, או לדחות אותו כריק ומחוסר תוקף. כוחם

173 ש"י עגנון עד הנה (1964), 54.
174 R. Dworkin *Law's Empire* (1986), vii

משפט וספרות בעידן דיגיטלי

של הייצוגים המשפטיים אינו נובע מהכרזה עליהם כבעלי תוקף, אלא מהתקבלות אמיתית על ידי קהלם. התקבלות כזו אינה מעשה חד־פעמי, היא אקט מתמשך. ייצוגים שפעלו בעבר עשויים לאבד את כוחם ולהפוך ל"צורה מחוקה". במקרה כזה לא תוכל הכרזה או קביעה חיצונית לטעון אותם בתוקף. מבחינה זו, במונחים של ייצוג, נתיני אימפריית המשפט שומרים תמיד ברשותם סמכות עצמאית.

מיהו "האדריכל הזקן" של המשפט? אדריכל אחד הוא הזמן. חלוף הזמן מעצב במידה רבה את אופיים של הייצוגים המשפטיים. הנה תיאור יפה של תפקיד הזמן בהקשר זה:

"קיים מספר עצום של יחידות מידע משפטי הקשורות זו לזו, וקיימות דרכים שונות להסדיר ולעבד אותן. המשפט עוצב בדרך זו על ידי מומחים משפטיים רבים לאורך מאות שנים. הוא מוצר של אינטליגנציה משפטית קולקטיבית המתפקדת באופן הוליסטי"¹⁷⁵.

אולם מה קורה כאשר הייצוגים הוותיקים מפסיקים לייצג, אם משום שהחומרים המרכיבים אותם – העצים והאבנים של האדריכל הזקן – אינם ניתנים עוד לשימוש באופן שבו השתמשו בהם בעבר וטרם למדנו להשתמש במקומם באבנים ועצים דיגיטליים, ואם משום שלחשו באזנינו, לחישה שערערה את האמון שנתנו בייצוגים הקיימים? כאשר ייצוג מאבד את האפקטיביות שלו מתעוררות בעיות אחדות.

המצב הדיגיטלי יוצר אי־ודאות באשר להתאמת "העצים והאבנים" לצורך ייצור ייצוגים. הסערה הדיגיטלית היא הלוחשת באוזנינו כי אין כאן לא ארמון ולא שמץ ארמון, אלא צורה מצויירת על בד.

עד לאחרונה, הייצוג היה בעיקרו מאורגן בהתאם למחלקות (compartmental). יצירה בדיונית, ציור, צילום – כל אחד מהייצוגים האלה היה מסמך מובחן, המשוך לשדה סמנטי מוגדר וצפוי לעורר תגובות וקונוטציות מסוימות. הייצוגים המשפטיים, בהיותם ייחודיים וחד־פעמיים ובה בעת קשורים הדוקות לשורה ארוכה של ייצוגים קודמים, הפכו למסמנים אפקטיביים. היום פני הדברים שונים. הייצוג כבר אינו מאורגן מחלקתית. כל ייצוג נושא עמו אופציה זמינה וקלת ביצוע של המירות מוחלטת, ועל כן כל דימוי הטוען לערך ייצוגי הוא בבחינת חשוד. התפשטותו של המצב הדיגיטלי וחלולו לכל תחום חיים עכשווי

Katsh, *supra*: P. Gray *Sealing Up to a Three-Dimensional Graphic Trace* (1993) 175 .note 130, p. 168

פרק ראשון: פואטיקה משפטית בסביבה וירטואלית

משפיעים על עיצוב התפיסות הקוגניטיביות שלנו, בדיוק כפי שבעבר נודעה השפעה כזו לטכנולוגיות שהחזיקו במונופול על העברת המידע והידע בחלל ובזמן¹⁷⁶.

בסביבתנו החדשה, שבה הסערה הדיגיטלית מערערת את תחושת הסיום והסיגור, תחושת המקום ותחושת הזמן, אפשר שהדבקות בפואטיקה משפטית ילידת העבר הרחוק, מצטיירת כמחווה תרבותית אמיצה, תמימה אולי, נגד רוח הזמן, אולם ייתכן שדבקות כזו מתבקשת אם מצופה מהמשפט להמשיך ולמלא את יעדיו המסורתיים גם בסביבה וירטואלית. כירסום הייחודיות של ייצוגי המשפט, אם בשל חוסר יכולת לייצר אותם ואם בשל חוסר היכולת לקלוט אותם, עשוי להוביל להיבלעות הייצוגים המשפטיים בתוך זרם הייצוגים האחרים, עד לאובדן היכולת לייצג משמעות באופן מספק.

כמה הוגים עמדו כבר על הצורך להתאים דפוסים ישנים של הבניית משמעות למציאות החדשה. קיימות תחזיות בדבר צמיחת עולם ייצוגים חדש, שיעוצב לא באמצעות תפיסות המבחינות בין ממדים מוגדרים בחדות של חלל וזמן, אלא באמצעות פרמטרים של נגישות למידע¹⁷⁷. תחזיות כאלה מתקבלות על הדעת, אולם נראה כי שימת דגש על סוגיות של גישה למידע, עלויותיה ושליטה כלכלית במידע עשויה לעמעם את הצורך במציאת דרכים הולמות של הבניית משמעות. יהיה אכן צורך בביטול רבים מהגבולות הקיימים ואולי סרטוט של גבולות חדשים, אשר יבחינו בין סוגים שונים של מבעים דיגיטליים. האתגר המרכזי שיוצב בפני הפואטיקה המשפטית הייחודית יהיה ייצור ייצוגים השונים באופן מידי ובוטל משלל הייצוגים האחרים הסובבים אותנו. הכרות קרובה עם רעיונות פואטיים ותיקים עשויה להתגלות כמועילה לצורך משימות אלה.

אשוב בנקודה זו לסיפורו של עגנון העוסק בקושי שאנו חווים כאשר ייצוגים חדלים מלייצג. הסיפור עצמו מכיל את זרע הפיתרון לקושי, שכן הכרה בקיום הפואטיקה ומודעות לאופני הפעולה שהיא מגלמת הם צעדים ראשונים וחיוניים בדרך לעדכון ושכלול המנגנון הפואטי. כך, התחבולה שהפיקה לכאורה אשליה גמורה, "צורה מחוקה" של התוצר

176 להרחבה ראו H.A. Innis *The Bias of Communication* (1951). מקלוהן, תלמידו המפורסם של איניס, ניתח את השלכות המצאת הדפוס, ומאוחר יותר את השימוש הרחב בטלוויזיה. הוא טוען כי השימוש במדיום דומיננטי לאורך זמן משפיע הן על המאפיינים התרבותיים הכלליים הן על ארגון המחשבה האישי ועל הבניית המציאות החברתית; ראו M. McLuhan *The Gutenberg Galaxy* (1962).

177 הערה טיפוסית בהקשר זה: "לוגיקה חדשה צמחה. מאבקי הכוחות הגדולים ביותר של הסייברספייס יינטשו על טופולוגיה, קישוריות וגישה אלקטרונית – לא על גבולות וטריטוריות"; ראו W. Mitchell *City of Bits* (1995), ch. 4.

משפט וספרות בעידן דיגיטלי

ה"אמיתית", מתגלה ככלי שיצר מבנה יציב ובעל יסודות עמוקים. הקיסר נותר מאחור ועמו כל אלה שהאמינו כי ארמונות גדולים ניתן להקים רק באמצעות עץ ואבן. האדריכל הזקן, שהידע וההשראה גם יחד איפשרו לו למצוא חומרי בניין חדשים, הקים את הארמון המרשים ביותר בקריירה שלו, אך לא הצליח לגרום לקהלו לראות את יפי הארמון.

בסיפור של עגנון נותר האדריכל הזקן מעבר לסף של ייצוג שלא התקבל ובחר שלא לחזור. במציאות לא ניתן לעקוף את הצורך למציאת שפה שתייצר ייצוגים אפקטיביים שיספקו את הכול – אדריכלים, קיסרים והלוחשים באוזניהם.

הטכנולוגיה הדיגיטלית מזמנת אפשרויות פואטיות חסרות תקדים¹⁷⁸; מקורות היצירתיות מתרחבים; ניתן לראות ולשמוע התגלמויות מידיות של רעיונות יצירתיים חדשניים. עם זאת ארמונות דיגיטליים, כמו מבנים משמעותיים אחרים, חייבים להיות מתקבלים על הדעת כדי להיקלט על ידי קהלם ולמטרה זו הם זקוקים למערכות פואטיות אפקטיביות.

"כשהכוונה צלולה – הצלילים מתכוונים מאליהם"¹⁷⁹, אומרת הדוכסית לאליס. הגם שהדוכסית עצמה רחוקה אולי ממימוש הדברים, ההמלצה הגלומה בדבריה איתנה ונוכח, ולוכדת במילים ספורות את ליבת הרעיון הפואטי ואת התוקף המתמיד שלו. צלילים מכוונים נגזרים מכוונות צלולות המנביעות אותם. לאחר שיתגבשו הכוונות ויצטייר טווח המטרות שעל המשפט להתמודד עמן בעידן וירטואלי, תצטייר גם מערכת פואטית חדשה בעלת משמעות.

178 לקווים מנחים ראשוניים של "פואטיקה של עולמות וירטואליים" ראו מאמרה של ליזבת קלאסטרופ; L. Klastrup "Towards a Poetics of Virtual Worlds: Multi-User Textuality and the Emergence of Story" <http://www.klastrup.dk/thesis.htm>

179 כלשונה של רנה ליטוויץ למילותיו של לואיס קרול "Take care of the sense and the sounds will take care of themselves" (קרול, לעיל הערה 1). אותו משפט, שאפשר לראותו בו תורת פואטיקה בקליפת אגוז, תורגם על ידי אהרון אמיר כך: "כוון דעתך למנגינה והצלילים יתכוונו מאליהם"; ראו ל' קרול עליזה בארץ הפלאות (א' אמיר מתרגם, 1951), 78.