

השופט ברך ז"ל: צדק בצדק תרדוף

ברך לא הסתנוור מהכהונה • הוא השתדל תמיד לעשות צדק במקרה המסוים שבפניו וקבע הלכות שהתאפיינו בהגנת זכויות האדם



פרופ' בועז סנג'ור

27/2/2022, 22:56 עודכן 27/2/2022, 20:37,

ישראל היום



גבריאלי ברך ז"ל, צילום: גדעון מרקוביץ

מינוי פרקליטי מדינה לשופטים לא היטיב בדרך כלל עם זכויות החשודים והנאשמים, שהן בעצם זכויות כלל האזרחים. התפיסה התביעתית מקשה להפנים את חשיבות שמירתן. שונה היה השופט גבריאלי ברך ז"ל, שהלך בשבוע שעבר לעולמו. לאחר כ-30 שנים בפרקליטות, שבמהלכן טיפל במשפט אייכמן והשכיל להפכו לאירוע היסטורי משמעותי, מונה ברך לבית המשפט העליון, והתגלה כאחד השופטים הליברלים ביותר שניהנו בו אי-פעם.

בכל מדינה, הדין הפלילי ניצב במקום אחר על הקשת שבין שמירת ההליך ההוגן לבין הניסיון לשליטה בפשיעה. השופט בך קבע הלכות שמבצרות את זכויות החשודים והנאשמים, ולעיתים נותר במיעוט מול שופטים שהדגישו מדי את הניסיון לשליטה בפשיעה.

כך, למשל, בסוגיית "העד השותק". כדי לקבל הודעת עד שניתנה מחוץ לבית המשפט, נדרש שלאחר מכן העיד במשפט וניתנה לצדדים הזדמנות לחקרו, אלא אם הופעל נגדו אמצעי פסול שהניאו ממתן עדות. קשה להפריז בחשיבות החקירה הנגדית כאמצעי לחשיפת האמת. אבל משום מה נקבעה הלכה משונה, שלפיה די בכך שהעד הופיע בבית המשפט, גם אם שתק, וניתן לקבל את עדותו המפלילה, כך שכביכול ניתנה לסנגור ההזדמנות לחקרו. הנאשם הורשע על בסיס הודעה שעד מסר למדובב משטרתי בלבד. השופטים בך ומנחם אלון סירבו לקבל את ההלכה ולהרשיע על בסיס הפיקציה המקובלת ובניגוד למצפונם, ומצער שבדיון נוסף נותרו במיעוט.

השופט בך אימץ את פרשנות הפסוק "צדק, צדק, צדק תרדוף" כ"צדק בצדק תרדוף". לא די בתוצאה הנחזית כצדק; יש להשיגה בדרך צודקת. לכן, הוא קבע באופן עקבי שראיה שהושגה בניגוד לחוק אינה קבילה. בפרשת ועקנין, שוטרים אילצו אדם בכוח לשתות מי מלח, כדי שיקיא חבילת סם שאותה חשדו שבלע כדי לא להיתפס. המהלך נעשה - והחשוד הואשם בעבירה. אלא שהשופט בך קבע שיש לפסול את הראיה, שהושגה בניגוד לחוק, אך שוב נותר במיעוט, ושופטי הרוב לא בחלו בראיה הפסולה בדרך להרשעה השגרתית. מעניין להשוות לפסיקתנו בפרשת קורטאם, שבלע הרואין בכמות גדולה ונותח לשם הצלת חייו באמצעות הוצאת הסם מגופו. שם פסק בך שמכיוון שמטרת הניתוח היתה הצלת חיים, אין לפסול את הראיה.

זכיתי לעבוד במחיצתו כמתמחה, ולמדתי ממנו רבות. השופט בך לא הסתנוור מהכהונה, ואף על פי שהשופטים קובעים הלכות, הוא השתדל תמיד לעשות צדק במקרה המסוים שבפניו. למשל, בהחלטתו עם השופטת דליה דורנר להקל בעונשה של כרמלה בוחבוט, אישה מוכה שהמיתה את בעלה המתעלל. בהמשך תיקנה הכנסת את החוק ברוח פסיקה זו.

גם בתחומים אחרים קבע בך הלכות חשובות, שהתאפיינו בהגנת זכויות האדם ובעשיית צדק. כך, למשל, כשקיבל את עתירת נעמי נבו וקבע שאין לכפות על אישה לפרוש מעבודתה בגיל 60. הכפייה יצרה אפליה נגד נשים. כאן התקבלה עמדתו, שהשפעתה הטובה ניכרת. גם חסרונו של בך בבית המשפט העליון ניכר.

הכותב הוא פרופ' במכללות האקדמיות גליל מערבי וספיר, מייסד האתר "ביקורת מערכת המשפט הפלילי" וראש המכון לבריחות במשפט הפלילי

