



## דנ"פ 6565/23 - אשרף טחומר נגד מדינת ישראל

### בבית המשפט העליון

דנ"פ 6565/23

לפני: כבוד הנשיאה (בדימ') א' חיות

המבקש: אשרף טחומר

נגד

המשיבה: מדינת ישראל

בקשה לקיום דיון נוסף בפסק דינו של בית המשפט העליון בע"פ 5285/20 אשר ניתן ביום 20.8.2023 על ידי השופטים י' עמית, ע' גרוסקופף ור' רונן; תגובת המשיבה מיום 8.10.2023

בשם המבקש: עו"ד חגית לרנאו

בשם המשיבה: עו"ד עמרי כהן

### החלטה

זוהי בקשה לקיים דיון נוסף בפסק הדין של בית משפט זה (השופטים י' עמית, ע' גרוסקופף ור' רונן) שניתן בע"פ 5285/20 ביום 20.8.2023 (להלן: פסק הדין), אשר דחה את ערעור המבקש על הרשעתו בעבירות אלימות חמורות ובהן רצח בכוונה תחילה, וכן את ערעורו על גזר הדין.

עמוד 1

1. נגד המבקש הוגש כתב אישום המייחס לו עבירות של רצח בכוונה תחילה לפי סעיף 300(א)(2) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין); תקיפת קטין הגורמת חבלה לפי סעיף 368ב(ב) לחוק העונשין; פגיעה בנסיבות מחמירות לפי סעיף 334 וסעיף 335(א)(1) לחוק העונשין; ותקיפה סתם לפי סעיף 379 לחוק העונשין. כעולה מפסק הדין, ביום 1.5.2016 לפנות בוקר, התפרץ המבקש לביתה של מרוואת אבו ג'ליל ז"ל (להלן: המנוחה), דרך חלון הסלון. המבקש ניגש למטבח, חלץ את נעליו ולאחר שלקח סכין גדולה מן המטבח ניגש לחדרה של המנוחה שישנה באותה עת יחד עם אחד מבניה הקטינים (להלן: הקטין), ושם דקר אותה למוות. לפי האמור בכתב האישום, הקטין ניסה לסייע לאמו, אך המבקש הפילו ארצה; ובנה הבכור שהתעורר למשמע זעקות המנוחה, פתח את דלת חדרה של המנוחה והותקף על ידי המבקש באגרוף ובסכין, כך שאחת משיניו נשברה. כעולה מפסק הדין, לאחר מכן ירד המבקש לסלון, טיפס על החלון תוך שהוא מכתומו בדם המנוחה, וקפץ החוצה.

2. ביום 3.2.2020 הרשיע בית המשפט המחוזי בחיפה את המבקש בעבירות שיוחסו לו. בית המשפט המחוזי התבסס על מספר עדויות: הקטין, שנחקר בפני חוקרת ילדים, ובנה הבכור שהעיד במשפט, זיהו את המבקש כמבצע הרצח, ואילו בתה של המנוחה העידה כי ראתה את המבקש בורח דרך החלון כשבידיו סכין. בני משפחה נוספים העידו כי ילדי המנוחה סיפרו להם, בשעות שלאחר האירוע, כי המבקש הוא הרוצח. כמו כן העיד קרוב אחר של המנוחה המתגורר בשכנות אליה, כי שמע צעקות מהבית וראה את המבקש רץ מבית סמוך וקופץ מעל הגדר בדרכו לביתו. עד זה הבהיר כי זיהה את המבקש "ברמה של 100%". עוד העידה חברתו של המבקש כי הוא שוחח עמה כשעתיים לפני הרצח ואמר לה כי "הוא הולך לעשות מעשה", וביקש שתתפלל עליו.

3. המבקש השיב בחקירת המשטרה בנוגע למעשיו בליל הרצח כי הוא "לא זוכר ולא מאמין שאני עשיתי". בתגובה לטענת ילדי המנוחה כי הוא הרוצח השיב "אני לא זוכר דבר כזה. אני לא אומר לך שהם שקרנים רק אני אומר שאני לא מאמין שאני הגעתי [...] ועשיתי את זה ודקרתי". המבקש טען כי נעליו נמצאות בדרך כלל מחוץ לביתו, אך לא ידע להסביר כיצד הגיעו לבית המנוחה.

4. בית המשפט המחוזי קבע כי העדויות שלפיהן המבקש הוא הרוצח מהימנות, וציין כי התרשם שהמבקש הוא אדם "מניפולטיבי, אימפולסיבי, מתוחכם ומנוסה", המחפש הזדמנויות ודרכים למלט את עצמו מהרשעה בדין. בית משפט המחוזי הוסיף כי גרסת המבקש בנוגע למעשיו בשעות הערב והלילה של הרצח היא "תמוהה" וכי קשה לתת בה אמון. עוד מצא בית המשפט המחוזי כי הראיות שהציגה התביעה "משתלבות היטב זו בזו, משלימות זו את זו ומחזקות זו את זו" וכי למרות סתירות "בעניינים שוליים או בלתי משמעותיים", הראיות משרטטות "בצורה חדה ובהירה" את שאירע בליל הרצח. בית המשפט המחוזי הוסיף וקבע כי הרפורמה בעבירות ההמתה (חוק העונשין (תיקון מס' 137), התשע"ט-2019 (להלן: הרפורמה בעבירות ההמתה)) אינה מהווה דין המקל עם המבקש. לפיכך, הורשע המבקש בעבירות שיוחסו לו בכתב האישום, לאחר שנמצא כי הוא ביצע אותן "מעל ומעבר לכל ספק סביר".

ביום 14.6.2020 ניתן גזר דינו של המבקש והוטלו עליו עונש של מאסר עולם וכן 54 חודשי מאסר בפועל, במצטבר למאסר העולם; 18 חודשי מאסר על תנאי; ופיצויים לילדיה של המנוחה.

5. המבקש הגיש ערעור על הרשעתו ועל גזר הדין, וביום 20.8.2023 נדחה הערעור פה אחד. השופטת רונן עמוד 2

כתבה את חוות הדעת העיקרית וציינה בפתח הדברים כי עדויותיהם של עדי הראייה והעדויות האחרות הקושרות את המבקש לביצוע הרצח נמצאו מהימנות, ואילו המבקש נמצא לא אמין. משכך קבעה השופטת רונן כי היה על המבקש להטיל ספק סביר בגרסת המשיבה, וזאת יכול היה לעשות בכמה דרכים: "הוא יכול היה להפנות לאליבי מוצק שנשען על ראיות אובייקטיביות בעלות משקל משמעותי מאוד שהוצגו לבית משפט קמא, שיהיה בו כדי לבסס את הטענה כי לא היה בבית המנוחה בערב הרצח; לחלופין, הוא יכול היה לטענת ספק סביר בעדויות שהתקבלו על ידי בית המשפט, באמצעות ביסוס ולו לכאורי של גרסה שתסביר מדוע העידו כל העדים כפי שהעידו" (פסקה 7 לפסק הדין).

בענייננו, כך נקבע, המבקש לא הוכיח אליבי מוצק ואף שניסה להציג תזה חלופית - שלפיה לילדי המנוחה היה אינטרס להעליל עליו את הרצח כיוון שהם היו מעורבים בו - לא הובאו ראיות כלשהן לתמוך בתזה זו. השופטת רונן ציינה כי אומנם המבקש אינו חייב להציג תזה חלופית, ודי שיעורר ספק סביר בראיות המשיבה, אך לאחר שבית המשפט המחוזי שמע את העדויות נתן אמון בעדי המשיבה, היה על המבקש להביא "ולו קצה ראייה שיהווה חיזוק לתזה לה טען".

6. השופטת רונן מצאה כי בנסיבות אלה, ולאחר שהמבקש לא הצליח להטיל ספק סביר בעדויות שאותן קיבל בית המשפט המחוזי כמהימנות, נותר לבחון את הטענות שהעלה המבקש ביחס לעניינים מסוימים אשר אינם עולים בקנה אחד עם גרסת התביעה. היא ציינה כי אכן יש לנקוט זהירות רבה ולבחון את המארג הראייתי של המשיבה ואת האפשרויות החלופיות שלהן טוענת ההגנה, וככל שיש אפשרות חלופית סבירה - "יש מקום לזכות את הנאשם ולו מחמת הספק". עם זאת, צוין כי כדי שה"קריאה האחרת" שהעלה המבקש תתקבל בשלב הערעור "צריך יהיה לקבוע כי עדי התביעה כולם שיקרו בבית המשפט המחוזי. זוהי משוכה גבוהה שעל ה[מבקש] להתגבר עליה. כדי לעשות כן, עליו להציג טענות בעלות משקל רב ומשמעותי, שלא ניתן ליישבן עם האפשרות של אשם של ה[מבקש] (ראו ע"פ 10596/03 בשירוב נ' מדינת ישראל, פסקה ד לפסק דינו של השופט א' רובינשטיין (4.6.2006))" (פסקה 11 לפסק הדין).

7. בהמשך לכך צוין כי המבקש העלה מספר עניינים שמעוררים, לגישתו, ספק באשר למעורבותו ברצח, אלא שאף אחד מהם "אינו שולל מיניה וביה את האפשרות שה[מבקש] הוא מי שרצח את המנוחה", ובשים לב לכך שבית המשפט המחוזי נתן אמון מלא בעדויות עדי התביעה, לא ניתן לקבוע שטענות המבקש העלו ספק סביר ביחס לאשמו.

8. מכאן פנתה השופטת רונן ודנה באופן ספציפי בכל אחד מהעניינים שלגישת המבקש מקימים ספק בנוגע למעורבותו ברצח. כך, נדחו, בין היתר, טענות המבקש באשר להעדר מניע לכך שירצח את המנוחה, ולקיומו של מניע אפשרי לכך שמשפחת המנוחה תרצח אותה; וכן הטענה כי היעדרם של ממצאים פורנזיים הממקמים אותו בזירה מעורר ספק סביר באשר לאשמו.

כמו כן נדרשה השופטת רונן לטענת המבקש כי הוא לא יכול היה לטפס לחלון דרכו נכנס לבית המנוחה בשל בעיות בכתף הכוללות פריקות חוזרות וכאבים. טענה זו התבססה על חוות דעת רפואית שהגיש לבית המשפט המחוזי, במסגרתה העיד המומחה מטעם המבקש, ד"ר ניר הוס (להלן: המומחה), כי הטיפוס היה גורם למבקש בסבירות גבוהה לפריקת כתף, וכי בנסיבות אלה לא היה יכול להשלים את הטיפוס. השופטת רונן ציינה כי בית המשפט המחוזי קבע שלא ניתן לייחס משקל לחוות דעתו של המומחה, מאחר שבבדיקה שערך המומחה למבקש הוא קיבל את דבריו כפשוטם מבלי לפקפק באמינות גרסתו, ולא ערך למבקש תחקור יסודי בדבר שורת סוגיות רלוונטיות. השופטת רונן

קבעה כי משעה שביית המשפט המחוזי מצא שמסקנות המומחה שגויות נוכח התרשמותו ממנו, אין נפקות לכך שלא הוגשה חוות דעת נגדית ודי בכך כדי שלא ניתן יהיה להסתמך על המסקנה העולה מחוות דעתו.

למעלה מן הצורך הוסיפה השופטת רונן כי אפילו היה מקבל בית המשפט המחוזי את חוות דעתו של המומחה, לא היה בכך כדי לשנות את התוצאה. זאת, מאחר שלפי חוות הדעת קיימת "סבירות גבוהה" שהמבקש היה פורק את כתפו בטיפוס שיוחס לו, אך אין מדובר בוודאות ממשית. בהתאם, כך נקבע, גם בהנחה שמסקנת המומחה הייתה מתקבלת - "לא ניתן לשלול אפשרות לפיה חרף מצב הכתף של ה[מבקש], הטיפוס בליל הרצח לא הביא לפריקתה. משכך, ולאור יתר העדויות, אין די בחוות הדעת כדי לשלול את המסקנה בדבר אשמו של ה[מבקש]" (פסקה 22 לפסק הדין).

9. בנוסף דחתה השופטת רונן את טענת המבקש כי מסלול הבריחה הנטען שלו מבית המנוחה אינו מתיישב עם תיעוד שנמצא במצלמות אבטחה במקום. לטענתו, בזמנים הרלוונטיים מופיעה דמות יחידה במצלמות, ומאחר שאין מחלוקת על כך שאחד העדים, גיסה של המנוחה (להלן: הגיס), העיד כי עבר במסלול זה, המסקנה המתבקשת היא כי המבקש לא עבר במסלול האמור. השופטת רונן קבעה כי גם טענה זו אינה מקימה ספק בדבר אשמו של המבקש. צוין כי בית המשפט המחוזי קבע שרוב האינדיקציות מצביעות על כך שלא הגיס הוא זה שנצפה במצלמות האבטחה, ואף הגיס עצמו לא היה חד משמעי לגבי נתיב הליכתו. השופטת רונן קבעה כי לא הוצגו טענות חדשות בהקשר זה בערעור ולפיכך "לא ניתן לקבוע שהדמות בסרטון איננה ה[מבקש], באופן שיהיה בו כדי להוכיח שהוא לא צעד במסלול זה לאחר הרצח".

10. משנדחה הערעור על הכרעת הדין, פנתה השופטת רונן לערעור על גזר הדין ודחתה את טענות המבקש לפיהן לא התקיימו נסיבות מחמירות במעשיו. לפיכך, מצאה כי מעשיו עולים לכדי רצח בנסיבות מחמירות לפי סעיף 301א לחוק העונשין וכי הרפורמה בעבירות ההמתה אינה מהווה דין מקל עמו. על כן, גם ערעור המבקש על גזר דינו נדחה.

11. השופט עמית הסכים לחוות דעתה של השופטת רונן; והשופט גרוסקופף הצטרף אף הוא לחוות דעתה ולנימוקיה והדגיש כי לא הונחה בפני בית המשפט כל טענה המצדיקה הטלת ספק באמון שנתן בית המשפט המחוזי בעדי התביעה שזיהו את המבקש כרוצח.

טענות הצדדים

12. מכאן הבקשה דנו, בה טוען המבקש כי בפסק הדין נקבעו שתי הלכות חדשות וקשות המצדיקות לקיים בו דיון נוסף. על פי הנטען, ההלכה הראשונה נוגעת להיפוך נטל הבאת הראיות וההוכחה בשלב הערעור, כך שעל המערער מוטל להוכיח שלא ביצע את המיוחס לו "בוודאות גבוהה ביותר" באמצעות ראיות "השוללות מכל וכל את האפשרות שהוא ביצע את העבירה". לשיטת המבקש הלכה זו עומדת בסתירה לדין הנוהג, לפיו הכלל בדבר ספק סביר חל גם בשלב הערעור. לטענתו, בעוד שבפסיקה ובספרות נקבע שדי בקיומו של הסבר אפשרי, שלא נשלל בחומר הראיות, על מנת להקים ספק סביר ביחס לחפותו של הנאשם - בפסק הדין נקבע כי יש להציג טענות כבדות משקל אשר שוללות "מיניה וביה" את התרחיש המפליל. המבקש טוען כי בית המשפט יישם את הקביעות המשפטיות השגויות הללו על עניינו, כך שלא ניתן משקל לספקות השונים שעורר ביחס לגרסת התביעה.

13. ההלכה השנייה אשר נקבעה בפסק הדין לטענת המבקש, נוגעת לדרך הערכת הראיות על ידי ערכאת הערעור. לשיטתו, בית המשפט הפך את הכלל לפיו ערכאת הערעור לא תיטה להתערב בקביעות מהימנות של הערכאה הדיונית "לכלל משפטי מוחלט". התוצאה, כך המבקש, יוצרת מצב שבו ניתנת עדיפות לקביעות מהימנות על פני ראיות אובייקטיביות. לטענתו, גישה זו מהווה היפוך היוצרות ביחס לדין הקיים לפיו מהימנותן של עדויות נבחנת לפי התאמתן לראיות האובייקטיביות.

המבקש מסכם וטוען כי המשמעות של הלכות חדשות וקשות אלו היא שבית המשפט "מבטל לחלוטין את האפשרות לזיכוי מכוחו של ספק סביר", תוך יצירת חשש לעיוות דין והצבת רף בלתי אפשרי בפני מערערים המעוניינים להוכיח את חפותם.

14. מנגד, המשיבה סבורה כי הבקשה אינה מגלה, "ולו בקירוב", עילה לקיום דיון נוסף, שכן לא נקבעה בפסק דין כל הלכה. המשיבה טוענת כי פסק הדין אינו כולל קביעות ביחס לנטלי הוכחה בערעור או לטיבם של סוגי ראיות שונים, והדיון בו התמצה בניתוח המסכת הראייתית בעניינו של המבקש שהוצגה בבית המשפט המחוזי. לגישת המשיבה, אין בסיס לטענת המבקש כי הוא נדרש לעמוד ברף הוכחה שונה כדי להקים ספק סביר ביחס לאשמו. המשיבה מדגישה כי בית המשפט בחן שורה ארוכה של ראיות מפלילות "אשר התלכדו כולן למסקנה עובדתית חד-משמעית לפיה הוא שדקר למוות את המנוחה" וכי השופטים רונן וגרוסקופף קבעו "ברחל בתך הקטנה" שהמבקש לא הצליח להקים ספק סביר באשמתו.

#### דיון והכרעה

15. לאחר שעיינתי בפסק הדין ובטענות הצדדים, הגעתי למסקנה כי דין הבקשה להידחות. דיון נוסף הוא הליך חריג ונדיר השמור למקרים שבהם נפסקה הלכה אשר "עומדת בסתירה להלכה קודמת של בית המשפט העליון, או שמפאת חשיבותה, קשיותה או חידושה" מצדיקה קיום דיון נוסף בה (סעיף 30(ב) לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984; דנ"פ 6864/22 רוזקוב נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (15.5.2023)).

16. המבקש טוען כי בפסק הדין נקבעו שתי הלכות, העוסקות ברף הדרוש להצגת ספק סביר בשלב הערעור, וביחס שבין קביעות מהימנות של הערכאה הדיונית לראיות אובייקטיביות. איני סבורה כי פסק הדין קבע הלכה כלשהי בסוגיות אלו.

17. בפסק הדין ציינה השופטת רונן כי בהינתן האמון שניתן בעדי התביעה והיעדרה של טענת אליבי קונקרטי, על המבקש לעמוד ב"משוכה גבוהה" לצורך זיכוי ולהציג "טענות בעלות משקל רב ומשמעותי, שלא ניתן ליישבן עם האפשרות של אשם [...]". בניגוד לטענת המבקש, איני סבורה כי בדברים אלו קבעה השופטת רונן הלכה, לא לכל שכן הלכה "ברורה ומפורשת", הגלויה על פני הפסק, אשר תצדיק את קיומו של דיון נוסף (ראו: דנ"פ 4966/19 קרני נ' מדינת ישראל, פסקה 5 (8.8.2019); דנ"פ 6970/22 בן אוליאל נ' מדינת ישראל, פסקה 12 (7.2.2023)). בפתח הדיון בטענות המבקש הדגישה השופטת רונן כי לצורך זיכוי די שמערער על הכרעת דין "יביא לכך שיתעורר ספק סביר בראיות המשיבה". גם בסיכום הדיון בטענות הנוגעות להכרעת הדין היא שבה והבהירה כי המבקש "לא השכיל [...] להעלות ספק סביר בלב בית משפט קמא ואף לא בליבנו". השופט גרוסקופף הדגיש אף הוא כי לצורך התערבות של ערכאת הערעור בהכרעת הדין, עליה למצוא כי "נותר ספק סביר ביחס לזיהוי [המבקש] כמבצע הרצח", חרף זיהוי בידי

דומה כי התייחסות השופטת רונן לטענות "שלא ניתן ליישב עם האפשרות של אשם של ה[מבקש]" נעשתה בהקשר הפרטני של המבקש, אשר זוהה כמי שרצח את המנוחה על ידי מספר עדים אך לא הצליח לקעקע את אמינותם; נמנע מלהציג טענת אליבי פוזיטיבית; והציע תזה חלופית אשר אינה נתמכת "ולו [ב]קצה ראייה". ויודגש - גם בנסיבות אלו ציינה השופטת רונן כי לצורך זיכוי, די בכך שהמבקש היה מצליח לעורר ספק סביר בגרסת התביעה לליל הרצח - אך הבהירה את הקושי הפרקטי שניצב בפניו בהינתן המכלול שעליו התבססה הרשעתו. השופטת רונן הוסיפה כי "הן גורמי החקירה, הן בית המשפט הדין באישום והן ערכאת הערעור מחויבים להמשיך כל העת להתייחס לאפשרות אלטרנטיבית", שהעלתה ההגנה, "ולראות האם ניתן לקבלה". היא אף הנחתה עצמה על פי ההלכות המבוססות הנוהגות בהקשר זה בהפנותה, כתימוכין, לדברי השופט א' רובינשטיין בע"פ 10596/03 בשירוב נ' מדינת ישראל (4.6.2006). באותו עניין נסקרה ההלכה הנוהגת ביחס לספק סביר לפיה "אין הרשעה בדין אלא אם כן הוסרו כל הספקות הסבירים, אם קיים ספק סביר, אין מרשיעים" (ע"פ 347/88 דמיאניוק נ' מדינת ישראל, פ"ד (4) 221, 644 (1993)), וספק סביר יתעורר כאשר "לא תוכל לעמוד על רגליה מסקנה חד משמעית בדבר אשמתו של הנאשם" (ע"פ 1003/92 רסלאן נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (23.1.1997)). ברי, אם כן, כי אין להסיק מפסק הדין הלכה - ההפוכה לקביעות חד-משמעיות אלו - לפיה המערער על הכרעת דין מרשיעה נדרש, כביכול, לשכנע שלא ביצע את המיוחס לו "בוודאות גבוהה ביותר".

18. המבקש מוסיף וטוען כי הקביעות המוטעות של בית המשפט ביחס להוכחת ספק סביר הדריכו אותו בעת שבחן את "סימני השאלה" שהעלה באשר לגרסת התביעה, והובילו ל"תוצאה שגויה" בעניינו. משמצאנו כי לא נקבעה כל הלכה חדשה בעניין הוכחת ספק סביר, דומה כי טענות אלו מהוות לכל היותר טענות "ערעוריות" הנוגעות ליישום שגוי של ההלכה הנוהגת, ועל כן הן אינן מצדיקות את קיומו של דיון נוסף (ראו: דנ"פ 4625/21 שור נ' מדינת ישראל, פסקה 12 (2.6.2022); דנ"פ 3319/21 פלוני נ' פלוני, פסקה 8 (4.8.2021); דנ"פ 354/23 טויטו נ' מדינת ישראל, פסקה 14 (17.7.2023)).

למעלה מן הצורך, אוסיף כי איני סבורה שהדרך בה בחן בית המשפט את טענות המבקש מעידה על כך שהוא יישם, הלכה למעשה, רף מחמיר לספק סביר או כי נפלה שגיאה אחרת במסקנות שאליהן הגיע בית המשפט. כך למשל, אין ממש בטענות שהעלה המבקש בנוגע לחוות הדעת שהוגשה ביחס למצב הכתף שלו. בית המשפט המחוזי דן בהרחבה בטענות המבקש בעניין זה, ודחה את חוות הדעת שהגיש מומחה מטעמו. בהכרעת הדין צוין כי המומחה אישר כי ההערכה שנתן "איננה מצוייה בתחום מומחיותו המובהק", ומצא שאין לייחס משקל לחוות דעתו כיוון שהמומחה "נמנע מלפקפק באמינות גרסתו [של המבקש] תוך שהוא נצמד לאמות מידה סובייקטיביות" וכן שהוא "לא ערך ל[מבקש] תחקור יסודי" (בעמודים 72 ו-154 להכרעת הדין). בהינתן ההתרשמות החד משמעית של בית המשפט המחוזי מהמומחה איני מוצאת קושי במסקנה שאליה הגיעה השופטת רונן ולפיה חוות הדעת הרפואית אינה מעוררת ספק סביר ביחס לאשם המבקש. זאת בייחוד בשים לב להלכה העקבית בדבר מידת התערבותה המצומצמת של ערכאת הערעור בהכרעות הערכאה קמא הנוגעות למשקל המוקנה לחוות דעתם של מומחים (ראו: ע"פ 7396/15 גדליה נ' מדינת ישראל, פסקה 25 (13.6.2017); ע"פ 2566/14 גלפונד נ' מדינת ישראל, פסקה 31 (17.2.2016); ; ע"פ 774/13 סלאם נ' מדינת ישראל, פסקה 9 (27.11.2014)). עוד יודגש בהקשר זה כי מסמכים רפואיים שהגיש המבקש לבית המשפט בשלב הערעור אף הם אינם יכולים להטות את הכף אל עבר מסקנה אחרת. מסמכים אלו עוסקים, בעיקרם, במצבו של המבקש בשנים 2020-2021 ובבדיקות שבוצעו באותן שנים. משכך אין בהם כדי ללמד על המצב הרפואי של המשיב במועד הרלוונטי לאירוע הרצח שהתרחש כזכור במאי 2016. מסמכים אחרים, משנת 2015,

מפרטים תלונות סובייקטיביות של המבקש ביחס לכתפו ואינם כוללים קביעה המעידה על חומרת מצבו (למעשה, בסיכום ביקור מיום 20.5.2015, צוין כי המבקש נבדק ונמצא כך: "כתף שמאלית: ללא ממצא חריג").

אשר לקביעת השופטת רונן כי גם אם מסקנות חוות הדעת היו מתקבלות, הדבר לא היה משפיע על ההכרעה בערעור - קביעה זו צויינה, כפי שנאמר במפורש בפסק הדין, "למעלה מן הצורך". לפיכך, אף אם מדובר בקביעה שיש בה משום יישום שגוי של הדין, לא ניתן לראות בה משום קביעת הלכה, לא כל שכן הלכה המצדיקה קיום דיון נוסף (ראו והשוו: דנ"פ 4126/23 ראדי נ' מדינת ישראל, פסקה 16 (15.8.2023); דנ"פ 269/21 טאלב נ' מדינת ישראל, פסקה 8 (25.5.2021)).

19. בכל הנוגע לדמות שנצפתה בסרטון ממצלמת אבטחה שהוצבה בין בית משפחת המנוחה לבית המבקש, הכריע בית המשפט המחוזי [ב]הסתברות גבוהה" אך לא "ברמה של מעל ומעבר לספק סביר", כי הדמות שזוהתה בסרטון היא המבקש (בעמוד 170 להכרעת הדין), ובהינתן ראיות רבות אחרות לאשמו, לא מצא בית המשפט המחוזי כי מסקנה זו מעוררת ספק סביר. השופטת רונן הצביעה בפסק הדין על האינדיקציות השונות שצוינו על ידי בית המשפט המחוזי, המעידות על כך שהדמות שנצפתה בסרטון היא המבקש - ולא הגיס - וקבעה כי אין בטענות המבקש כדי לשנות ממסקנות הערכאה הדיונית בהקשר זה.

מהאמור לעיל עולה כי פסק הדין יישם את סעיף 34(א) לחוק העונשין ואת ההלכה הפסוקה ביחס לספק סביר, וכי בניגוד לטענת המבקש לא נקבעה בו הלכה חדשה לפיה לצורך זיכוי דרושה הוכחה ודאית כי מערער לא ביצע את המעשה שבו הורשע (ראו והשוו: דנ"פ 4533/22 קופר נ' מדינת ישראל, פסקה 15 (9.8.2022)).

20. המבקש מוסיף וטוען כי בפסק הדין נקבעה הלכה בדבר היחס בין קביעות מהימנות של הערכאה הדיונית ובין ראיות אובייקטיביות. גם בעניין זה איני סבורה כי פסק הדין קבע הלכה חדשה. בניגוד לטענת המבקש, בית המשפט המחוזי, ובעקבותיו בית המשפט העליון, בחנו את הקשיים הנטענים בגרסת עדי התביעה ומצאו כי הם אינם מעוררים ספק סביר ביחס לאשמו של המבקש. בחינה זו נעשתה תוך התחשבות בראיות האובייקטיביות שנמצאו (ראו: בעמ' 86, 88-89 להכרעת הדין של בית המשפט המחוזי, וכן בפסקאות 24-25 לפסק הדין), ומבלי להכריע כי קביעות המהימנות של הערכאה הדיונית, כטענת המבקש, "עומד[ות] מעל ראיות פורנזיות ברורות וחוות דעת אובייקטיביות" (פסקה 23 לבקשה).

21. לבסוף טוען המבקש כי כתוצאה מהשגיאות שנפלו בפסק הדין בוטלה לגמרי האפשרות לזיכוי מחמת הספק ונוצר "חשש כבד" לעיוות דין. בעבר נותרה בצריך עיון האפשרות לקיים דיון נוסף "מקום שנפלה בו טעות בולטת, יסודית ומכריעה בפסק-הדין", וזאת מן הטעם שבמקרה כזה "יהא באותה טעות כדי לקיים את התנאי הנדרש לפי הסעיף 30(ב) לחוק [בתי המשפט] בדבר קשיותה של ההלכה שנפסקה" (דנ"פ 5567/00 דרעי נ' ממשלת ישראל, פ"ד נד(3) 601, 613 (2000); כן ראו: יגאל מרזל "סעיף 18 לחוק-יסוד: השפיטה - 'דיון נוסף' בדיון הנוסף" ספר דורית ביניש 181, 258 (קרן אזולאי, איתי בר-סימן-טוב, אהרן ברק ושחר ליפשיץ עורכים, 2018)). המבקש לא טען מפורשות כי נפלה טעות מסוג זה בפסק הדין, ומכל מקום לא מצאתי כי נפלה בו "טעות בולטת, יסודית ומכריעה" (ראו והשוו: דנ"פ 3386/20 זבורוף נ' מדינת ישראל, פסקה 5 (18.6.2020)). פסק הדין בערעור בחן את הטענות השונות שהעלה המבקש וראה לאמץ פה אחד את הקביעות העובדתיות ואת ממצאי המהימנות שנקבעו בהכרעת הדין המפורטת של הערכאה הדיונית, משלא שוכנע כי יש בטענות המבקש כדי להקים ספק סביר בדבר אשמתו. בכך אין כדי להצדיק קיומו

של דיון נוסף.

22. אשר על כן - הבקשה נדחית.

ניתנה היום, י"ז בכסלו התשפ"ד (30.11.2023).

הנשיאה (בדימ')

---