



דנ"פ 9365/12 - באשה יחזקאל נ' מדינת ישראל

דנ"פ 9365/12 - באשה יחזקאל נ' מדינת ישראל עליון

דנ"פ 9365/12

באשה יחזקאל

נגד

מדינת ישראל

בבית המשפט העליון

[26.08.2013]

כבוד המשנה לנשיא מ' נאור

בקשה לדין נוסף על פסק דינו של בית המשפט העליון ב-ע"פ 8704/09 מיום 11.11.2012 שניתן על ידי כבוד השופטים

ס' ג'ובראן, נ' הנדל ו-י' עמית

בשם המבקש - עו"ד יעקב וינרוט; עו"ד ירום הלוי; עו"ד הדס לוי;

עו"ד יחיאל וינרוט

בשם המשיבה - עו"ד תמר בורנשטיין

החלטה

1. לפניי בקשה לקיום דיון נוסף בפסק דינו של בית משפט זה בע"פ 8704/09, שניתן ביום 11.11.2012. במסגרת פסק

הדין, נדחה ערעורו של המבקש על פסק דינו של בית המשפט המחוזי, בו הוא הורשע כמבצע בצוותא של עבירת רצח.

וזאת בדעת רוב של השופטים ס' ג'ובראן ו-י' עמית, כנגד דעתו החולקת של השופט נ' הנדל, שסבר שיש לזכות את

המבקש מעבירת הרצח ולהרשיעו תחת זו בעבירה של חבלה חמורה בנסיבות מחמירות.

תמצית העובדות וההליך בבית המשפט המחוזי

2. עיקרי העובדות הצריכות לענייננו, כפי שנקבעו בבית המשפט המחוזי, הן כדלקמן: המבקש וחברו (להלן: החבר)

השתתפו בתגרה אלימה עם יצחק ג'ורג'י (להלן: המנוח) במסעדה. לאחר סיום הקטטה, שב החבר למסעדה ונטל משם

סכין, והוא והמבקש עזבו את המקום. המבקש והחבר אספו ברכב את אחיו של המבקש (להלן: האח), ודקות ספורות

לאחר מכן, פגשו ברחוב את המנוח ודודו (להלן: הדוד), התנפלו על המנוח ותקפו אותו באלימות. במהלך העימות, נדקר

המנוח בחזהו על-ידי אחד מהשלושה. על-פי בית המשפט המחוזי, החשד בעניין הדקירה נופל על החבר. המבקש נדקר

אף הוא על-ידי המנוח. בהמשך, נפטר המנוח כתוצאה מדקירתו.



3. נגד המבקש הוגש כתב אישום לבית המשפט המחוזי בתל-אביב-יפו, המייחס לו רצח של המנוח (תפ"ח 1101/06, השופטים א' טל, י' אמסטרדם ו-ר' לבהר-שרון). בפסק הדין נדונה באריכות התשתית הראייתית נגד המבקש ונקבע, בין השאר, כי גם אם המבקש לא היה זה שדקר את המנוח את הדקירה הקטלנית שהובילה למותו, הרי שהוא היה בגדר מבצע בצוותא של הרצח. הכרעת הדין בעניינו של המבקש התבססה, בין היתר, על עדותם של שני עדים לגבי דברים שאמר להם הדוד לאחר אירוע הדקירה (להלן: עדויות השמיעה). עדויות אלה התקבלו מכוח החריג לכלל האוסר על עדות מפי השמועה, הקבוע בסעיף 9 לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971 (להלן: סעיף 9), שהינו אחד מקבוצת החריגים הידועה כ"רס גסטא" (Res Gestae). בסופו של דבר, הורשע המבקש בביצוע בצוותא של רצח בכוונה תחילה של המנוח, עבירה לפי סעיפים 300(א)(2) ו-29(ב) לחוק העונשין, התשל"ז-1977 (להלן: חוק העונשין). על המבקש נגזר מאסר עולם, והוא חויב בתשלום פיצויים לקרוביו של המנוח. המבקש ערער על הכרעת הדין ועל גובה הפיצוי שהושת עליו. פסק הדין בערעור

4. בית המשפט העליון, בפסק דינו (להלן: פסק הדין) דן באופן מקיף בערעורו של המבקש, על הסוגיות השונות שעלו בו. לצורך ההכרעה בבקשה זו, יוזכרו בתמצית רק הקביעות הרלוונטיות לעניין זה. אחת השאלות שנדונו בפסק הדין היתה האם היה מקום לקבל את עדויות השמיעה מכוח החריג לכלל האוסר על עדות מפי השמועה, שבסעיף 9. סעיף 9 הנ"ל קובע:

"עדות על אמרה שנאמרה בשעה שנעשה, לפי הטענה, מעשה עבירה, או בסמוך לפניו או לאחריו, והאמרה נוגעת במישרין לעובדה השייכת לעניין, תהא קבילה אם אמר אותה אדם שהוא עצמו עד במשפט".

הדיון בעניין זה בפסק הדין התמקד בשאלה האם התמלא התנאי לפיו, ניתן להכשיר עדות שמיעה כאמור בסעיף 9, רק אם מדובר באמרה שנמסרה בשעת מעשה העבירה או בסמוך לאחריו (להלן: תנאי סמיכות הזמנים). שאלה זו התעוררה הואיל ועדויות השמיעה נגעו לאמרות שמסר הדוד, כפי שנקבע, בפרק זמן של בין שעתיים לשלוש שעות לאחר התרחשות העבירה. בפסק הדין שניתן על ידי השופט הנדל, עמו הסכימו בעניין זה גם השופטים ג'ובראן ועמית, נקבע כי יש לקבל את עדויות השמיעה הנ"ל. בעניין זה הובאה בחשבון העובדה שאמרתיו של הדוד נמסרו פחות משעה לאחר שנודע לו על פטירת המנוח, שאירעה כשעתיים לאחר מעשה העבירה (לדברי בית המשפט, הזמן הכולל שחלף בין מעשה העבירה ובין מסירת האמרות היה בין שעתיים לשלוש שעות). בנוסף, הציע השופט הנדל שלושה מבחני עזר להכרעה במקרים גבוליים בשאלה האם התקיים תנאי סמיכות הזמנים: מבחן סמיכות המקום, מבחן הסמיכות העניינית ומבחן האינטראקציה בין מוסר האמרה ובין השומע. אגב כך, הוזכרו הגישות השונות הקיימות ביחס לפרשנות החריגים לכלל האוסר על עדות שמיעה והמחלוקת בשאלת המעבר מכללי קבילות ראיות לכללים הנוגעים למשקלן.



5. שאלה נוספת שנדונה בפסק הדין היתה כיצד יש להתייחס לטענת הגנה שהעלה המבקש לראשונה בשלב הערעור, לפיה הוא אומנם השתתף בתקיפת המנוח, אך אין לראות בו כמבצע בצוותא של הרצח. כיוון שלא היה שותף לתכנון לדקור את המנוח, אלא רק לתקיפתו. גרסה זו היתה שונה מגרסתו בערכאה הדיונית לפיה, הוא כלל לא השתתף בתקיפת המנוח, אלא ישב ברכבו של החבר ונדקר שם על ידי המנוח. גרסה זו של המערער נדחתה בפסק הדין של בית המשפט המחוזי (למעשה, היה זה קו ההגנה החלופי השלישי של המבקש. את גרסתו הראשונה הוא שינה בפתיחת משפטו בערכאה הדיונית, וגם לפיה הוא לא השתתף בתקיפת המנוח שהובילה למותו).

בעניין זה ציין השופט עמית כי יש מצבים שבהם קו ההגנה החלופי עולה מעצמו מחומר הראיות כאפשרות שעל בית המשפט לבחון, אף שהנאשם לא העלה אותה, אך זאת כאשר לטענות אלה יש אחיזה בחומר הראיות. הוא הסכים כי אין להעניש ולהרשיע נאשם בעבירה רק משום שנדחה קו ההגנה השקרי והקיצוני בו נקט, שנועד להרחיקו לחלוטין מביצוע העבירה. אולם, לדבריו, כאשר קו ההגנה החלופי אינו מעוגן בחומר הראיות או איננו סביר, עשוי להיות מחיר ראייתי לשקריו של הנאשם. כך, כשהנאשם לא העיד במהלך שמיעת הראיות ביחס לטענת ההגנה החלופית, הוא לא יישמע בקו הגנה זה, בנסיבות בהן ההסבר צריך היה לבוא מפיו שלו. עוד ציין השופט עמית, כי חובת התביעה היא אומנם להוכיח את יסודות העבירה מעבר לספק סביר, אך המשפט מתנהל על-פי קו ההגנה של הנאשם, ובהתאם לכך על התביעה לרכז ראיותיה ואין נדרשת להפריך גרסה שלא הועלתה כלל על-ידי הנאשם. השופט ג'ובראן ציין כי ייתכנו מקרים בהם ניתן יהיה לזכות נאשם על בסיס תרחיש עובדתי חלופי שיעורר ספק סביר באשר לאשמתו, וזאת, חרף השינויים בגרסתו. אולם, מסכת עובדתית חלופית זו, המוצגת בשלב מאוחר של ההליך המשפטי, צריכה להיות חלופה סבירה לממצאים שנקבעו עד אותו שלב. השופטים ג'ובראן ועמית סברו כי קו ההגנה החלופי שהעלה המבקש בערעור אינו נתמך בראיות ואין בו כדי לפגום במסקנות העובדתיות והמשפטיות אליהן הגיע בית המשפט המחוזי, בהן לא נמצא מקום להתערב. השופט ג'ובראן הבהיר כי תזה חלופית זו אינה מעוררת ספק ביחס לאשמת המבקש בביצוע בצוותא של רצח המנוח. השופט עמית קבע כי לא ניתן לשמוע טענה זו בשלב זה מפי המבקש, משלא העיד במהלך שמיעת הראיות כי הופתע מדקירת המנוח. לדבריו, מזווית אחרת, ניתן לקבוע כי די בראיות שהביאה התביעה כדי להעביר למבקש את נטל הבאת הראיות (בשונה מנטל השכנוע, שנותר על כתפי התביעה) כי אין לראותו כמבצע בצוותא של רצח אף שהשתתף בתקיפה, והלה לא עמד בנטל זה. עמדתם של השופטים ג'ובראן ועמית הייתה כי יש להותיר על כנה את הרשעתו של המבקש בביצוע בצוותא של רצח. יצוין, כי במסגרת בחינת השאלה אם התקיים היסוד הנפשי, קבע השופט ג'ובראן, בין היתר, כי בנסיבות העניין, נוצרה חזקת כוונה אצל המבקש לרצח המנוח, שלא נסתרה על-ידו. לטעמו, התקיימה אצל המבקש צפייה של התוצאה הקטלנית ורצון ושאיפה להגשימה, דהיינו התקיים יסוד ההחלטה להמית, הדרוש להרשעה ברצח. עוד הוזכר כי במהלך הקטטה במסעדה, אמר המבקש לחבר "היום אני ארצח אותך", בהתייחסו למנוח.



השופט הנדל, מצדו, סבר כי כאשר ההכרעה נשענת על ראיות נסיבתיות, כבעניינו של המבקש, על בית המשפט לבחון כל תרחיש אפשרי, לרבות קו ההגנה החלופי, ורק אם המסקנה המרשיעה היא המסקנה האחת והיחידה, ניתן יהיה להרשיע את הנאשם. לשיטתו, השאלה היא האם התביעה הוכיחה את אשמת הנאשם מעבר לכל ספק סביר, והיא אינה יכולה לחמוק מחובתה לעשות כן בנימוק שהלה לא העלה טענת הגנה מסוימת בשלב כלשהו, אלא עליה להתמודד עם הדברים לגופם. עם זאת, הוא הסכים כי עשוי להיות מחיר ראייתי מסוים לכך שהמבקש לא העיד כי היה באירוע לצדו של הדוקר אך לא ידע על קיומה של הסכין או על הכוונה להשתמש בה. לפיכך, לדבריו, אילו היתה ראייה ישירה בעניין זה, היתה ניצבת בפניו משוכה גבוהה. השופט הנדל קבע כי בנסיבות העניין, לא הוכח מעבר לכל ספק סביר כי המבקש ידע על הימצאות הסכין בידי אחר ועל הכוונה להשתמש בה או כי למבקש, לחבר ולאח היתה תכנית משותפת לרצוח את המנוח. על-כן, הוא קבע כי לא הוכחה ברמה הנדרשת התקיימותו של היסוד הנפשי להרשעה בביצוע בצוותא של רצח וכי יש לזכות את המבקש מעבירה זו מחמת הספק. תחת זאת, הוא קבע כי יש להרשיע את המבקש בעבירה של חבלה חמורה בנסיבות מחמירות, לפי סעיף 333 לחוק העונשין, בנסיבות סעיף 335(א)(2) לחוק הנ"ל.

6. בסיכומו של דבר, המבקש הורשע בפסק הדין, על-פי דעת רוב השופטים, בביצוע בצוותא של רצח המנוח. על פסק הדין הגיש המבקש את הבקשה שלפניי לקיום דיון נוסף.

7. יצוין, כי לאחר מתן פסק הדין, ניתן פסק דין על-ידי מותב אחר בבית המשפט המחוזי בעניינם של החבר והאח, שאף להם יוחסה עבירה של רצח בכוונה תחילה של המנוח (להלן: ההליך האחר). בפסק הדין שם, זוכה החבר מהעבירה הנ"ל, מחמת הספק, האח זוכה בשל העדר ראיות מספיקות (תפ"ח (ת"א) 1030-09 מדינת ישראל נ' מימוני (19.12.2012), השופטים נ' אחיטוב, מ' דיסקין, ר' בן-יוסף)).

הבקשה לדיון נוסף והתשובות לה

8. טענותיו של המבקש הועלו במסגרת בקשתו לדיון נוסף, וכן בתשובה שהגיש בעקבות תשובת המדינה לבקשתו. לשם הנוחות, יובאו עיקר טענותיו במאוחד. המבקש טוען כי יש לקיים דיון נוסף בפסק הדין בשל חידושי ההלכה שנקבעו בו וסטייתו מההלכות הנוהגות, וזאת, בשלוש סוגיות, כמפורט להלן.

ראשית, טוען המבקש כי בפסק הדין נקבעו מספר חידושי הלכה בעניין פרשנותו של תנאי סמיכות הזמנים שבסעיף 9, ובכלל זה: הנכונות לקבל אימרה שנמסרה כעבור פרק זמן של בין שתיים לשלוש שעות לאחר מעשה העבירה, בעוד שהרף שהוצב בפסיקה עד כה, עמד על פרק זמן שלא עלה על שעה וחצי ממועד האירוע (לשם הדיוק, טוען המבקש כי למעשה, פרק הזמן שחלף מהתרחשות העבירה ועד מסירת האמרות היה ארוך משלוש שעות); קביעת מבחני עזר לצורך בחינת מקרי גבול בעניין זה; ובחינת סמיכות הזמנים לא רק מרגע ביצוע העבירה, אלא גם מרגע שנודעו תוצאותיה. עוד טוען המבקש כי המחלוקת העיונית שהתעוררה בפסק הדין בשאלה האם יש לנקוט בגישה מרחיבה או מצמצמת בפרשנות סעיף 9, מצדיקה אף היא דיון נוסף בפסק הדין.



שנית, טוען המבקש כי בפסק הדין היתה מחלוקת עקרונית בשאלה כיצד יש להתייחס לקו הגנה חלופי שהועלה לראשונה בערעור, כאשר ההרשעה מבוססת על ראיות נסיבתיות. לדבריו, לפי גישת השופט עמית, במקרה שהאפשרות המזכה לא נטענה קודם לכן, עליה "לעלות מעצמה" מחומר הראיות, והתביעה לא נדרשת להפריך גרסה שלא הועלתה כלל על-ידי הנאשם. לעומת זאת, לטענת המבקש, לפי גישת השופט הנדל, במקרה שההרשעה מבוססת על ראיות נסיבתיות, על בית המשפט לבחון כל אפשרות מזכה שיש ספק סביר כי היא מתיישבת עם חומר הראיות, ולראות האם המסקנה המרשיעה היא המסקנה היחידה האפשרית. לדעת המבקש, עמדת השופט הנדל בענייננו היא התואמת את ההלכה בע"פ 3372/11 קצב נ' מדינת ישראל (10.11.2011) (להלן: עניין קצב), ואילו דעת הרוב סוטה מהלכה זו.

שלישית, טוען המבקש כי השופט ג'ובראן הרחיב בפסק הדין את השימוש שנעשה בחזקת הכוונה. לטענתו, לא ניתן להיעזר בחזקה זו מקום שמדובר במבצע בצוותא, כאשר נקבע כי מדובר בשותפות ספונטאנית וכי לא הוכח שהמבקש ידע מראש על הצטיידות שותפו בסכין. לדידו, לא ניתן להשתמש בחזקת הכוונה כאשר לא הוכחה מודעותו של המבקש לנסיבות המרכיבות את המעשה. בנוסף, טוען המבקש כי השופט ג'ובראן החיל את חזקת הכוונה על יסוד ההחלטה להמית, בשונה מהאפשרות לצפות את תוצאת המעשה, וזאת, בניגוד לפסיקה.

9. בנוסף, טוען המבקש כי יש לקיים דיון נוסף בפסק הדין נוכח פסק הדין בהליך האחר, בעניינם של החבר והאח. לדבריו, עסקינן בפסיקות סותרות של שני מותבים בבית המשפט המחוזי ביחס לאותם עדים ולאותם אירועים. המבקש סבור כי נוצרת סתירה בין שני ההליכים במישור התוצאה, עם הרשעתו בביצוע בצוותא בהליך אחד, וזיכויים של הנאשמים האחרים בביצוע בצוותא, בהליך האחר. עוד טוען הוא כי בהליך האחר נדחתה לחלוטין עדות הדוד, שהיתה לשיטתו, קריטית להרשעתו ברצח. המבקש מציין כי בנסיבות העניין, יש לו עילה לבקשה למשפט חוזר, לפי סעיף 31 לחוק בתי המשפט [נוסח משולב], התשמ"ד-1984 (להלן: חוק בתי המשפט), אך לדעתו, ראוי שהעניין כולו ייבחן ויוכרע על-ידי הרכב מורחב של בית משפט זה. עם זאת, הוא מבקש לשמור על זכותו להגיש בקשה למשפט חוזר ככל שתידחה בקשתו בעניין זה.

10. המשיבה, המדינה, מתנגדת לבקשה. לדבריה, בפסק הדין לא נקבעה הלכה חדשה. היא טוענת כי הדין בתנאי סמיכות הזמנים לפי סעיף 9 נעשה בהתאם לפסיקה הקיימת, אשר נקטה גישה גמישה בעניין זה ואף מבחני העזר שפורטו בפסק הדין משקפים את אמות המידה שהופעלו בעבר בפסיקה. בנוסף, היא טוענת כי בפסק הדין הובהר במפורש כי סמיכות הזמנים נבחנת ממועד התרחשות העבירה, ולא ממועד היוודע תוצאותיה. לשיטתה, ההתייחסות לעניין זה בפסק הדין עניינה בנסיבות הספציפיות של התיק. מכל מקום, סבורה המדינה כי אף אם הורחב בפסק הדין תנאי סמיכות הזמנים, אין בכך כדי להצדיק דיון נוסף. עוד מציינת המדינה כי הדברים שנאמרו בפסק הדין ביחס לגישות השונות לפרשנות סעיף 9 היו בגדר הערות אגב וההכרעה בעניין זה התקבלה פה אחד.

לצד זאת, טוענת המדינה כי בפסק הדין לא התעוררו שאלות משפטיות עקרוניות בסוגיית קו ההגנה החלופי המצדיקות דיון נוסף. היא סבורה כי המחלוקת בין שופטי ההרכב בעניין זה היתה למעשה מחלוקת עובדתית במהותה, שנגעה לשאלה האם יש די ראיות לביסוס ההרשעה ברצח בנסיבות העניין. לדבריה, לא היתה מחלוקת בין השופטים כי אין להרשיע נאשם רק בשל דחיית טענה שקרית שהעלה וכי במקרים בהם טענת ההגנה החלופית עולה מחומר הראיות, על בית המשפט לבחון אותה גם אם לא הועלתה על-ידי הנאשם. היא טוענת כי אילו היה עיגון בראיות לכך שהמבקש הופתע מדקירת המנוח, ככל הנראה היו נמנעים שופטי הרוב מלהרשיעו אף שטענתו בעניין זה עלתה רק בערעור. המדינה מציינת כי ככל שפסק הדין עסק בפן המשפטי של נושא קו ההגנה החלופי, הרי שדעת הרוב מתיישבת עם הפסיקה הקיימת, ובמיוחד עם האמור בעניין קצב וב-ע"פ 6952/07 רפאילוב נ' מדינת ישראל (28.6.2010) (להלן: עניין רפאילוב). בהקשר זה, מעירה המדינה כי לגישתה, אף בעניין קצב לא נקבעה הלכה חדשה המבחינה בין מקרה המתבסס על ראיות נסיבתיות ובין מקרה בו הראיות ישירות.



מעבר לכך, סבורה המדינה כי אין בדברים שנקבעו בהליך האחר כדי להשליך על עניינו של המבקש ולהצדיק דיון נוסף בפסק הדין. היא מזכירה כי התופעה של מתן שני פסקי דין שבהם קביעות שונות בפרשה אחת, מוכרת בשיטתנו. לדבריה, על-פי הפסיקה, השאלה האם מצב זה מעורר קושי של ממש תיבחן לפי "מבחן הסתירה המהותית", הבודק האם זיכוי של נאשם אחד עלול להשמיט את הקרקע מתחת להרשעתו של נאשם אחר ואם ההרשעה והזיכוי אינם יכולים מבחינה מהותית-עניינית, לחיות זה לצד זה (דנ"פ 4971/02 זגורי נ' מדינת ישראל, עמ' פ"ד נח(4) 583, 608-617 (21.4.2004) (להלן: עניין זגורי)). לטענת המדינה, במקרה דנא, לא מתקיים מבחן הסתירה המהותית. בהקשר זה, היא מדגישה כי התשתית הראייתית שהונחה בפני שני המותבים הייתה שונה וכי נגד המבקש הוצגו ראיות שביססו את הרשעתו ואשר לא עמדו לחובת החבר והאח ויש להניח כי הן הובילו לשוני לגבי יתר הקביעות העובדתיות. המדינה טוענת כי הממצאים העובדתיים שנקבעו בהליך האחר אינם סותרים את הקביעות הפוזיטיביות (להבדיל מהנחות או הכרעות שיפוטיות המתבססות על קיום ספק), בעניינו של המבקש. עוד מציינת המדינה כי ההכרעה שהמבקש פעל כמבצע בצוותא היתה בגדר הנחה לטובתו, שכן, הראיות מבססות את הקביעה כי הוא עצמו נטל חלק במעשה הרצח. בנוסף, היא מעירה כי אם לא ניתן להתבסס על עדות הדוד, הרי שלא ניתן להתבסס גם על העובדות שעמדו ביסוד הספק שהוביל את השופט הנדל לזכות את המבקש מרצח, אשר התבססו על עדות זו. במצב כזה, לדידה, קמה חזקה שהמבקש לא סתר, לפיה הוא רצח את המבקש.

הכרעה

11. לאחר שעיינתי בפסק הדין, בבקשה ובתגובות הצדדים, הגעתי לכלל מסקנה כי דין הבקשה להידחות. סעיף 30(ב) לחוק בתי המשפט קובע כי נשיא בית המשפט העליון או שופט אחר שיקבע לכך רשאים להיענות לבקשה לקיום דיון נוסף "אם ההלכה שנפסקה בבית המשפט העליון עומדת בסתירה להלכה קודמת של בית המשפט העליון, או שמפאת חשיבותה, קשיותה או חידושה של הלכה שנפסקה בעניין יש, לדעתם, מקום לדיון נוסף". תנאים אלה אינם מתקיימים במקרה דנא, ואפרט.



12. פסק הדין אינו עומד בסתירה להלכות קודמות, ולא נקבעו בו הלכות חדשות המצדיקות קיום דיון נוסף. בפסיקה הובהר כי תנאי סמיכות הזמנים על-פי סעיף 9 מתאפיין בגמישות ונבחן בכל מקרה לפי נסיבותיו ועל-פי השכל הישר (ראו: ע"פ 7293/97 ז'אפר נ' מדינת ישראל, פ"ד נב(5) 460, 469 (1998); ע"פ 1645/08 פלוני נ' מדינת ישראל, פסקה 20 (3.9.2009); ע"פ 8641/12 סעד נ' מדינת ישראל, פסקה 9 לפסק דינו של השופט סולברג (5.8.2013)). לא בכדי לא הוגדר רף עליון קשיח לסמיכות הזמנים הנדרשת בין מעשה העבירה ובין מועד מסירת האמרה (השוו: ע"פ 4004/93 יעקובוביץ נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(1) 133, 148 (1996)). לפיכך, אין לקבוע כי עצם קבלת עדות שמיעה שעניינה אמרה שנמסרה בפרק זמן של בין שעתיים לשלוש שעות מהתרחשות העבירה עומדת בסתירה להלכות קודמות. מקובלת עליו גם טענת המדינה לפיה, אין במבחני העזר שהוגדרו בפסק הדין (פסקה 15 לפסק דינו של השופט הנדל) משום חידוש הלכה המצדיק דיון נוסף. המדובר בכלי עזר לבחינת תנאי סמיכות הזמנים, המאגד ומסדר את אמות המידה שנקבעו בפסיקה שעסקה בנושא זה בעבר (השוו לע"א 171/81 פיטוסי נ' מדינת ישראל, פ"ד לו(1) 9, 18 (1981), שם הודגש הצורך בקשר אמיץ בין האימרה ובין האירוע עצמו "מבחינת קרבת הזמן, המקום והנסיבות". מעבר לכך, אף אם אניח כי בפסק הדין ישנו חידוש מסוים באשר לאופן בחינת תנאי סמיכות הזמנים, נוכח ההתייחסות גם למועד היוודע תוצאות מעשה העבירה, הרי שאין בכך להצדיק דיון נוסף. אכן נראה כי ההערות בהקשר זה עניינן בנסיבות הספציפיות של המקרה שעמד בפני בית המשפט ואין אני סבורה כי יש לראותן כקביעה עקרונית וגורפת או כחידוש הלכה. בפסק הדין אף הובהר, בצדק, כי יש לנקוט משנה זהירות בעניין זה (ראו פסקה 16 לפסק דינו של השופט הנדל). לכל האמור, יש לצרף את העובדה שכל שופטי ההרכב הסכימו להכרעה בעניין עדויות השמיעה, מה שמחזק את המסקנה בדבר דחיית הבקשה (ראו דב"א 2393/12 מדינת ישראל נ' מולה, פסקה 9 (22.4.2012)). באשר לאמרות האגב ביחס לגישות הפרשניות לסעיף 9 ולגבי המחלוקת בעניין המעבר מכללי קבילות ראיות לכללי משקל, ברי כי אין בהן כדי לבסס את הצורך בקיום דיון נוסף במקרה שלפניי.
13. בפסק הדין לא נקבעה שום הלכה חדשה גם לגבי ההתייחסות לגרסאות עובדתיות חלופיות במשפט פלילי. סוגיה זו נדונה בהרחבה בפסיקה (ראו עניין רפאילוב, פסקאות 19-22 וההפניות שם; עניין קצב, פסקאות 163-181). במסגרת זו, עמד בית המשפט העליון על כך שקיימות גישות שונות בפסיקה בעניין זה וכן דן בהבחנה הקיימת בהקשר זה בין מקרה בו ההרשעה מתבססת על ראיות נסיבתיות ובין מקרה בו קיימות ראיות ישירות (ראו שם, פסקאות 148-152, 165-170, 176). הן שופטי הרוב והן שופט המיעוט נסמכים על הלכת קצב, והמחלוקת ביניהם נוגעת ליישום ההלכה ולא להלכה עצמה. המחלוקת, בסופו של יום, היא בשאלה העובדתית האם המערער ידע כי אחר מחזיק בסכין ומתכוון להשתמש בו. זוהי שאלה עובדתית שבחילוקי דעות לגביה אינם מצדיקים דיון נוסף.
14. גם עצם קיומם של חילוקי דעות בקרב שופטי ההרכב אינו מהווה עילה לעריכת דיון נוסף (ראו, למשל: דנ"פ 926/11 גלעד נ' מדינת ישראל, פסקה 6 (10.2.2011)).
15. לבסוף, אף טענותיו של המבקש ביחס להליך האחר אין בהן כדי להועיל לו בבקשה זו. כפי שציינה המדינה, הנושא של "בית המשפט המדבר בשתי לשונות" נדונה והוכרעה כבר בהרכב מורחב בבית משפט זה (עניין זגורי, עמ' 608-617). במסגרת זו, הובהר, בין היתר, כי "לא אומץ כלל טכני המבטל מניה וביה את הרשעתו של אדם רק מן הטעם שאדם אחר, אשר נטען כי היה מעורב אף הוא בתרחיש הפלילי זוכה בדינו" (שם, בעמ' 613). תחת זאת, נקבעו כללי עזר לבחינת השאלה האם במקרה מסוים מדובר בפסקי דין הסותרים זה את זה באופן שאינו ניתן ליישוב (כללים המכונים, כאמור, "מבחן הסתירה המהותית"). ברקע לכך, עמד, בין היתר, החשש כי סתירה זו בפסקי הדין עלולה ללמד על חשש לאיתנותה של ההרשעה (שם). בית המשפט המחוזי קבע בהליך האחר כי קיימת אפשרות שהמבקש שלפנינו (יחזקאל באשה) נותר לבדו בזירה ורצח את המנוח (פסקה 86 לפסק הדין בהליך האחר). אין מקום כי השאלה האם במקרה דנא התקיים מבחן הסתירה המהותית תתברר בהליך של דיון נוסף. ככל שהמבקש סבור כי עניינו מצדיק קיום משפט חוזר, בהתאם לתנאי סעיף 31 לחוק בתי המשפט, הרי שפתוחה לו הדרך, ככל שהוא חפץ בכך, להגיש בקשה בעניין זה (השוו: מ"ח 9054/03 לזרובסקי נ' מדינת ישראל, פסקה 19 (28.12.2005)). מובן כי אינני מביעה כל עמדה באשר לסיכוייה של בקשה כאמור, אם תוגש.
16. סוף דבר: הבקשה נדחית.
- ניתנה היום, כ' אלול, תשע"ג (26.8.2013).