



ת"פ 11720/07/16 - מדינת ישראל נגד ישראל מאיר אלזס

בית המשפט המחוזי מרכז-לוד

ת"פ 11720-07-16 מדינת ישראל נ' אלזס

בפני כבוד השופטת מיכל ברנט

בעניין: מדינת ישראל

המאשימה

נגד

ישראל מאיר אלזס

הנאשם

הכרעת דין

כללי

הנאשם הודה ביום במסגרת הסדר דיוני, בכתב אישום מתוקן. במסגרת ההסדר הדיוני, עתרה המאשימה להרשעת הנאשם בעבירת ייבוא סם מסוכן לפי סעיפים 13 ו-19א לפקודת הסמים המסוכנים, ואילו ב"כ הנאשם עתר להרשעת הנאשם בעבירת הסיוע לייבוא סם לפי סעיפים 31 לחוק העונשין ביחד עם סעיפים 13 ו-19א לפקודת הסמים המסוכנים.

המחלוקת בין הצדדים התמקדה בשאלת קיומה של עבירת הסיוע לייבוא סם, בהינתן הגדרת עבירת הייבוא בין היתר כ"הקל על ביצועה".

הניתוח העובדתי - מעשיו של הנאשם

מכתב האישום המתוקן שלפני עולה המסכת העובדתית ולפיה הנאשם היה שולחו של היימפלד בתשלום, למטרת ייבוא סיגריות, מי שרכש עבורו כרטיסי טיסה, הנחה אותו כיצד לפעול, קישר אותו ל"אחר" לקבלת המזוודה, עמד עמו בקשר רציף, ואילו היימפלד היה הבלדר, השלוח בלבד, החוליה האחרונה בשרשרת היבוא.

אף שהיימפלד הודה - במסגרת הדיון המשפטי בעניינו - כי טיבו של הקשר בינו לבין הנאשם שלפני נועד ליבוא סמים, הרי שאין ללמוד מכך דבר לעניינו, שכן הודאת הנאשם שלפני, כמפורט בכתב האישום המתוקן, התייחסה להסכמה ליבוא סיגריות ולהתגבשות מאוחרת של עצימת עיניים.



הסכמה זו הולידה קושי משפטי נוסף, אשר ב"כ הצדדים לא נתנו עליו את הדעת, והוא - התגבשות היסוד הנפשי לאחר השלמת היסוד העובדתי, לכאורה. מכיון שמדובר בנושא בעל השלכה משמעותית על הגנת הנאשם, בחנתי אותו אף שלא הועלה על ידי ההגנה.

מהעובדות הנתונות בפני, בהן הודה הנאשם, עולה כי אחר ביקש מהנאשם ליבא עבורו סיגריות בעבור סכום כספי, היימפלד פנה אליו בבקשה לייבא עבורו סיגריות, והנאשם בעצם פעל כמתווך בין השניים, רכש עבור היימפלד את כרטיסי הטיסה הלוח וחזר, צייד אותו בכסף עבור הוצאות הנסיעה, מסר בידו מזוודה בשדה התעופה, הדריך אותו בדבר התקנת אפליקציה להצפנת מסרים דרכה התקשרו השניים ביניהם ועם האחר, ושלח לו כרטיס טיסה עדכני לטיסה חזרה ארצה. במעשיו אלה ביצע הנאשם פעולות העונות על פעולת היבוא עצמו.

דא עקא, עד כה קבעתי כי הנאשם אחראי לפעולת יבוא של סיגריות, על פי מודעותו ומעשיו. רלבנטי לענייננו סעיף 12 לכתב האישום המתוקן, אשר זהו נוסחו:

"במהלך התקופה האמורה (איזה תקופה?) סמוך לפני הטיסה של אהרון (איזה מהטיסות - הלוח או חזור?) התגבש חשד בליבו של הנאשם, שמא המזוודה האמורה מכילה סמים אך הוא נמנע מלברר".

הצדדים בחרו לנסח את הסעיף האמור באופן עמום המותיר את התהיות אותן הדגשתי, ושיקוליהם עימם. אניח לטובת הנאשם, כי אך בסמוך לפני טיסתו של היימפלד חזרה ארצה, לאחר שהושלמו מצדו כל הפעולות האקטיביות הכרוכות ביבוא, התעורר בליבו החשד שמדובר בסמים. חשד ונמנע מלברר.

בהיעדר כל ניסיון לברר, שקולה הימנעותו למודעות עצמה, לכך שהיימפלד עתיד לעלות לטיסה עם מזוודה המכילה סמים מסוכנים וליבאם ארצה. מהן הפעולות בהן נקט הנאשם על מנת למנוע את יבוא הסם ארצה מאותו רגע ואילך?

האם פנה ישירות להיימפלד והורה לו להימנע מהמשך פעולות/נטישת המזודה/לפנות למשטרה?

האם פנה בעצמו למשטרה?

התשובות לשאלות אלה שליליות.

העבירה - עבירת היבוא - על יסודותיה העובדתיים, אשר תחילתה בהיעדר יסוד נפשי של מודעות לרכיב הסם, הושלמה במחדלים מודעים. הנאשם, אשר יכול היה למנוע את השלמת העבירה, נמנע מלעשות כן ובמחדלו זה הביא להשלמתה (וראו לעניין זה עפ' 4456/14 **אביגדור קלנר נ' מדינת ישראל**, שם נבחן "עקרון המזיגה" (הוא עקרון הסימולטניות), על פיו מקובל היה לומר כי על היסוד העובדתי והנפשי של העבירה להתקיים בצוותא חדא כתנאי להשתכללותה. אלא שעקרון זה עורר קשיים וזכה לביקורת נוקבת, והמחוקק אף נמנע מלעגנו בחוק העונשין במסגרת תיקון 39. כיום, מקובל לומר כי הדרישה לקיומה של תלות בזמן בין רכיבי העבירה השונים, נועדה להבטיח את השמירה



על התלות האיכותית בין רכיבי העבירה - כל עבירה לפי הגדרותיה, תכליתה והערך המוגן הניצב בבסיסה, ואין היא מקימה תנאי הכרחי כי היסוד הנפשי והעובדתי יתקיימו לעולם בו-זמנית (ראו בהרחבה פסק דינו של השופט ג'ובראן ברע"פ 7036/11 מדינת ישראל נ' חורי, [פורסם בנבו] פסקאות 28-36 (24.4.2014) (להלן: עניין חורי)).

אכן, "היסוד הנפשי, שבו מותנית התהוות העבירה, צריך להיות צמוד עניינית ליסוד העובדתי שבה, והיצמדות כאמור גם היא הינה שאלה של זמן. אבל לא רק של זמן ולא של זמן במובן של בו-זמניות דווקא", ועל הדברים להיבחן בהתאם למבנה של כל עבירה ועבירה (ש"ז פלר יסודות בדיני עונשין כרך א 135 (1984) (ההדגשה הוספה - י"ע); עניין חורי, פסקה 31).

כך, למשל, בהתייחסות לעבירות "נמשכות" (כגון עבירות החזקה), מקובל לומר כי העבירה השתכללה גם אם היסוד הנפשי התגבש בשלב מאוחר לאחר תחילת העבירה, ובלבד שההתנהגות עצמה נמשכת (יורם רבין ויניב ואקי דיני עונשין כרך א 534-536 והאסמכתאות שם (מהדורה שלישית, 2014) (להלן: רבין וואקי)). על בסיס תפישה זו, נפסק בנוגע למעשה נמשך כי "ניתן לראות את היסוד הנפשי, אשר התגבש בשלב מאוחר יותר, ככזה הפועל למפרע, וצובע בגוון פלילי את היסוד העובדתי - מתחילתו ועד לסופו", וכי "בהחלט ייתכנו מקרים שבהם לא תהא חפיפת זמנים (מלאה או אף חלקית) בין היסוד העובדתי לבין היסוד הנפשי שבעבירה, כדי שדרישת הסימולטניות תבוא על סיפוקה, וזאת בתנאי שניתן לעמוד באותו מקרה על קשר של נביעה עניינית בין שני היסודות" (דברי השופט שהם בע"פ 8107/10 ולד עזר נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] פסקה 37 והאסמכתאות שם (9.9.2013) (ההדגשה הוספה - י"ע), שם טען המערער כי בעת שחנק את המנוחה הוא לא התכוון להמיתה, ורק לאחר שזו נפטרה התגבש אצלו הרצון להמיתה. יש להעיר כי דברי השופט שהם נאמרו למעלה מן הצורך, וראו הסתייגותו של השופט הנדל אשר הצטרף לתוצאת פסק הדין).

בענייננו יש לראות בעבירת היבוא כעבירה אשר תחילתה ברעיון שהתגבש בארץ, המשכה ברכישת כרטיס הטיסה ושליחת הבלדר היימפלד, וסיומה בכניסתו של אותו היימפלד ארצה.

כל עוד לא נכנס היימפלד ארצה, ובידיו של הנאשם היו השליטה והיכולת למנוע זאת, ולעצור את השתכללות/התגבשות עבירת הייבוא המוגמרת, הרי שיש לראות את היסוד הנפשי מרגע התגבשותו כפועל למפרע.

לאחר ששולבו היסוד העובדתי העולה כדי העבירה העיקרית של יבוא סם יחד עם היסוד הנפשי של מודעות, ניתן להרשיע את הנאשם בעבירה.

המישור הנורמטיבי

בע"פ 946/04 יורם עובד נ' מדינת ישראל נקבע כי כי כאשר שאלת הסיוע מתעוררת על רקע הנורמה הקבועה בסעיף 13 לפקודת הסמים, אין כל צורך להיזקק להגדרה של סיוע בסעיף 31 לחוק העונשין. מעשה שיש בו משום הקלה על יבוא ויצוא של סמים, מקיים את היסוד העובדתי של העבירה בה עוסק סעיף 13, ואין להיזקק לנגזרת של סיוע כהגדרתה בסעיף 31 לחוק העונשין. (דנ"פ 7793/04 יורם עובד, ע"פ 11331/03 משה קיס), ובדנ"פ 8227/04 גדי אלפסי נ' מדינת ישראל נקבע כי המקל על יבוא או יצוא מהווה מסייע "פנימי" ועל כן שקול לעברייני העיקרי, ואילו



המסייע הקלאסי הוא מסייע חיצוני, מסייע "בדרגה שנייה".

אין בכך כדי לשלול מידי המאשימה - מכוח הפררוגטיבה לייחוס סעיף האישום - את האפשרות לייחס גם את סעיף הייבוא (מכוח הקלת היבוא) וגם את סעיף הסיוע ליבוא, על פי הצורך, במקרים המתאימים, דוגמת הסדרי טיעון.

כך היימפלד, אשר ביקש לבצע עבור הנאשם פעולת בלדרות בתשלום, יצא לחו"ל והכניס מזוודה המכילה סמים מסוכנים ארצה, הורשע בגין חלקו במעשים במסגרת הסדר טיעון, שנסיבותיו אינן ידועות למוטב זה, ואשר חזקה שנשקלו על ידי ב"כ הצדדים הרלבנטיים ועל ידי בית המשפט אשר דן בעניינו, בעבירת סיוע לסחר בסם מסוכן אשר יוחסה לו בכתב האישום המתוקן במסגרת אותו הסדר.

אשר לטענת ההגנה מן הצדק, הרי שציינתי לעיל את ההבחנה המתבקשת בין חומרת המעשים המיוחסים לנאשם לבין מעשיו של היימפלד, אשר על פניה יש בה להצדיק את ההתייחסות השונה ביניהם. כאמור בית משפט זה אינו נדרש לנסיבות בהן הגיעו ב"כ הצדדים להסדר הטיעון בעניינו של היימפלד בפני מוטב אחר.

למעלה מן הצורך, יצוין כי ב"כ הנאשם טען כי הנאשם עבר עבירה של סיוע ליבוא ולא עבירה של יבוא ומשכך, על פי האמור מעלה, שקול הוא לעבריו העיקרי.

בנסיבות האמורות, מצאתי לקבוע כי הנאשם עבר את עבירת יבוא הסם כ"מבצע העיקרי", ואני מרשיעה אותו בסעיפים 13 ו-19א לפקודת הסמים המסוכנים.

ניתנה היום, כ' אייר תש"פ, 14 מאי 2020, במעמד ב"כ המאשימה עו"ד יניב בן הרוש, הנאשם וב"כ עו"ד אשר אוחיון.