



ת"פ 47466/10/18 - מדינת ישראל נגד אדריאנה פאביולה מלגה וילאקורטה דרכון, שי לוריא (הורשע - טרם נגזר דינו)

בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו

ת"פ 47466-10-18 מדינת ישראל נ' מלגה וילאקורטה ואח' 17 יוני 2019

לפני כבוד השופט בני שגיא
המאשימה מדינת ישראל
על-ידי ב"כ עו"ד אריאל שור

נגד הנאשמת 1. אדריאנה פאביולה מלגה וילאקורטה דרכון
על-ידי ב"כ עו"ד בני ברקי
2. שי לוריא (הורשע - טרם נגזר דינו)

גזר דין - נאשמת 1

כללי

1. הנאשמת הורשעה על יסוד הודאתה בכתב האישום בעבירות של ייבוא סם מסוכן, לפי סעיף 13 לפקודת הסמים וקשירת קשר לביצוע פשע, לפי סעיף 499(א) לחוק העונשין.
2. לא גובש הסדר טיעון בין הצדדים וכל צד טען על-פי מיטב שיקול דעתו.

עובדות כתב האישום

3. על-פי האמור בעובדות כתב האישום בהן הודתה הנאשמת, עובר ליום 7.10.18 קשרה הנאשמת, אזרחית פרו, בת 25, קשר עם אחרים שאינם אזרחי ישראל, וכן עם נאשם 2 לייבא לישראל סם מסוכן מסוג קוקאין (להלן - **הקשר**). לציון כי במסגרת הסדר הטיעון שנקשר בהמשך עם נאשם 2, תוקנו העובדות והוראת החיקוק, כך שלנאשם 2 יוחסה עבירת סיוע לייבוא סם מסוכן. נתון זה רלוונטי לגזר הדין שיינתן בעניינו של נאשם 2, במועד מאוחר לגזר דין זה.

במסגרת הקשר ולשם קידומו, ביום 5.10.18 טסה הנאשמת מפרו לצ'ילה, ובהמשך לאיטליה, כאשר ביום 7.10.18 הגיעה בטיסה לישראל, כשלגופה מוצמדות שתי אריזות המכילות **2.96 ק"ג סם מסוכן מסוג קוקאין**. הנאשמת נעצרה על-ידי שוטרי משטרת ישראל כשהסמים על גופה.



טיעוני הצדדים לעונש

4. התובע, עו"ד אריאל שור, התייחס בטיעונו לצורך בשמירה על הציבור מפני פגיעתם הקשה של הסמים, לנזק הנגרם כתוצאה מעבירות אלה, לתחכום ולמורכבות התכנית העבריינית בה נטלה הנאשמת חלק פעיל, ולעובדה כי מכמות הסם שיובאה על-ידה, ניתן היה להפיק אלפי מנות. התובע הציג פסיקה מתאימה, ובהתחשב בכלל הנתונים, עתר לקביעת מתחם עונש הולם **הנע בין 4 ל- 6 שנות מאסר**. נוכח נתוניה של הנאשמת ושיתוף הפעולה עם רשויות החקירה, סבר התובע כי ניתן להסתפק באימוץ הרף התחתון של המתחם, דהיינו **4 שנות מאסר**.

5. הסנגור, עו"ד בני ברקי, עמד בטיעונו על שיתוף הפעולה המלא של הנאשמת, על העובדה כי ביצעה את כל שנדרשה על-ידי היחידה החוקרת על-מנת להוביל ללכידת המעורבים הנוספים, ועל העובדה כי בשל פעולות אלה, בין היתר, נלכד בהמשך גם נאשם 2. עוד טען הסנגור כי התנהלות גורמי החקירה אל מול הנאשמת, לקתה במספר פגמים ובהם הפרת זכות ההיוועצות, אמירות שונות של החוקרים שחרגו מהמקובל, וסירוב לאפשר מפגש פרטי עם סנגורה.

הסנגור עמד על נתוניה המורכבים של הנאשמת, על העובדה כי דבר שיתוף הפעולה נודע לגורמים עבריינים בפרו, ועל סכנת החיים בה נתונים בני משפחתה, כמו גם זו הצפויה לה לאחר שחרורה. עוד התייחס הסנגור לקושי המאפיין ריצוי תקופת מאסר על-ידי נתין זר.

נטען על-ידי עו"ד ברקי כי המתחם צריך לנוע בין 18 חודשי מאסר ל- 36 חודשי מאסר, כאשר העונש אשר יוטל על הנאשמת לא צריך לעלות על 24 חודשי מאסר. לשיטתו, יש בפגיעה בזכות ההיוועצות של הנאשמת ובפגיעה בזכויות נוספות על-מנת להשפיע על המתחם ועל העונש המתאים.

6. הנאשמת בדברה האחרון, ציינה כי היא מתגעגעת לבנה, התייחסה לאיומים שספגה, והביעה חרטה על חלקה במסכת הייבוא. עוד ציינה הנאשמת כי שכרה עבור ביצוע העבירה היה צריך לעמוד על 3,000 דולר.

דיון והכרעה

קביעת מתחם העונש הולם

7. בית המשפט העליון עמד פעמים רבות על החומרה הטמונה בעבירות שתכליתן החדרת סמים לתוך מדינת ישראל, תוך הדגשת החומרה המיוחדת בהחדרת סמים מסוג קוקאין.



וכך נקבע בע"פ 4008/11 גוארדיה נ' מדינת ישראל (6.3.2012):

"פגיעתם של הסמים המסוכנים היא קשה ונרחבת, ביחידים ובציבור, ושומה לעשות כל הניתן במסגרת המאבק בנגע הסמים. סם הקוקאין הוא מן המסוכנים שבסמים. המערערים יבאו כמות גדולה. ענישה מחמירה וכואבת היא הכרח בל יגונה".

בע"פ 6029/03 מדינת ישראל נ' שמאי, פ"ד נח(2) 737 (2004) נקבעו הדברים הבאים:

"בעבירות סמים נסוגים השיקולים האישיים של העבריין מפני שיקולי הנזק הקשה שהשימוש בסם מביא על המשתמשים בו... שומה על בית המשפט לשקול את הפגיעה הקשה בצרכני הסם - צרכנים קיימים וצרכים פוטנציאליים - לרבות גרירתם לביצוע של עבירות פליליות לצורך מימון הסם".

8. עולה מהאמור לעיל, כי עבירות הסמים פוגעות פגיעה משמעותית (הגם שבענייננו - פוטנציאלית) בבריאות הציבור, בשלומם, והצורך להגן על הציבור גם מפני ביצוע עבירות נלוות הקשורות בטבורן לשימוש בסמים.

9. מעבר לפגיעה בערכים המוגנים, קביעת המתחם צריכה להביא בחשבון גם את הנסיבות הקשורות בביצוע העבירה, ובענייננו את הנתונים הבאים:

(א) **מורכבות התכנית העבריינית וחלקה של הנאשמת בהוצאת התכנית אל הפועל** - בענייננו, מדובר בתכנית עבריינית שנרקמה במעורבותם של מספר אנשים, לרבות הנאשמת. חלקה של הנאשמת אינו מבוטל בהיותה הגורם שנשא את הסמים על גופו והחדירם לישראל. לצד האמור לעיל, ודומה כי לא הייתה על כך מחלוקת, הנאשמת לא הייתה מהוגי התכנית, מממניה, והרווח שהיתה צריכה להפיק מפעילותה הסתכם ב- 3,000 דולר.

(ב) **סוג הסם** - כפי שהובהר לעיל ועל-פי פסיקת בית המשפט העליון, קיימת חשיבות גם לסוג הסם שהובא לישראל, ובענייננו - מדובר בסם "קשה" הנמצא, ביחד עם סמים נוספים, ברף העליון של החומרה.

(ג) **כמות הסם** - אין חולק כי בקביעת המתחם קיימת משמעות לכמות הסם, המשליכה על פוטנציאל הפגיעה בערכים המוגנים, ובענייננו - מדובר בכמות סם משמעותית העומדת על 2.96 ק"ג נטו. לצד האמור לעיל, אתן משקל לטיעון הסנגור, לפיו יש לראות בכמות הסם שהוחדרה לישראל, כנתון שלא היה בשליטתה הבלעדית של הנאשמת, ובוודאי שלא היה נתון להחלטתה.



10. רכיב משמעותי בקביעת מתחם העונש ההולם נוגע לפסיקה הנוהגת בעבירות דומות. בהקשר זה, ראיתי להפנות לפסקי הדין הבאים:

ע"פ 6886/17 **מרסל נ' מדינת ישראל** (24.4.2018), שם דובר בנאשם, בלדר אזרח ברזיל, שייבא לישראל כ- **3 ק"ג סם מסוכן מסוג קוקאין**. בית המשפט המחוזי קבע מתחם **הנע בין 4 שנות מאסר ל- 7 שנות מאסר**, וגזר על הנאשם **עונש של 56 חודשי מאסר** לצד רכיבי ענישה נלווים. בית המשפט העליון דחה את ערעור הנאשם.

ע"פ 4008/11 **גוארדיה נ' מדינת ישראל** (6.3.2012), שם דובר בערעורם של גבר ואשה אזרחי בוליביה, אשר ייבאו לישראל סם מסוכן מסוג קוקאין **במשקל כולל של 2 ק"ג**. לא הייתה מחלוקת כי מדובר בבלדרים שביצעו את שביצעו נוכח מצוקה כלכלית ונפשית קשה, כאשר אחד מהם טען כי הגיע אפילו עד כדי חרפת רעב. בית המשפט המחוזי גזר באותו מקרה **על המערערת עונש של 45 חודשי מאסר ועל המערער עונש של 55 חודשי מאסר**. בית המשפט העליון דחה את ערעור המערערים.

ע"פ 5813/14 **Yeni Marccela Jorden Pedraza נ' מדינת ישראל** (13.7.2015), שם דובר בבלדרית אזרחית קולומביה, שייבאה לישראל סם מסוכן מסוג קוקאין **במשקל 660 גרם**. בית המשפט המחוזי קבע מתחם **הנע בין 24 חודשי מאסר ל- 55 חודשי מאסר**, וגזר עליה עונש של **45 חודשי מאסר**. בית המשפט העליון דחה את הערעור.

אמנם מקרה זה משקף כמות סמים פחותה מזו שייבאה הנאשמת בענייננו, אולם אותה מערערת הורשעה, בין היתר, בכך שיזמה את הליך ייבוא הסם (פנתה מיזמתה לסוחר סמים קולומביאני וביקשה ממנו להבריח עבורו סמים לישראל תמורת תשלום כספי).

ת"פ 10649-07-11 (מחוזי מרכז-לוד) **מדינת ישראל נ' לה קרוז ואח'** (6.11.2011), שם דובר בהסדר טיעון שגובש עם שני בלדרים, הורים לילדים קטנים, אשר ייבאו בצוותא סם מסוכן מסוג קוקאין **במשקל 2.5 ק"ג**. על רקע נתוניהם המורכבים של השניים, מצוקתם הכלכלית שנוצלה על-ידי אחרים, ותוך מתן משקל לצורך בצמצום הנזק לילדיהם הקטנים, גובש הסדר טיעון, במסגרתו נשמעה עתירה משותפת להטלת עונש של **30 חודשי מאסר** על הנאשמת; ועונש של **45 חודשי מאסר** על הנאשם. בית המשפט אימץ את ההסדר.

ת"פ 40619-12-16 (מחוזי תל-אביב-יפו) **מדינת ישראל נ' פריה** (23.3.2017), שם דובר בהסדר טיעון שגובש בעניינה של נאשמת אשר ייבאה לישראל **3.7 ק"ג סם מסוכן מסוג קוקאין**, במסגרתו עתרו הצדדים במשותף להטלת **עונש של 44 חודשי מאסר**. עתירה זו אומצה על-ידי בית המשפט. במסגרת שיקולי ההסדר, נלקחו בחשבון, בין היתר, נסיבות חייה הקשות של הנאשמת ושיתוף הפעולה



שלה עם המשטרה, שהוביל ללכידת גורם נוסף שהיה מעורב בעבירה.

ת"פ 33745-01-13 (מחוזי תל-אביב-יפו) **מדינת ישראל נ' מריה דסונה** (28.10.2013), שם דובר בבג"פ, תושבת ברזיל, אשר יבאה לישראל סם מסוכן מסוג קוקאין **במשקל 4 ק"ג**. בית המשפט קבע **מתחם הנע בין 3.5 שנות מאסר ל- 6 שנות מאסר**, וגזר על הנאשמת **עונש של 3.5 שנות מאסר**.

מתוך פסקי הדין הנוספים שהגיש עו"ד ברק, ראיתי לציין שניים נוספים:

ת"פ 30565-02-18 (מחוזי מרכז-לוד) **מדינת ישראל נ' מוסיון** (19.7.2018), שם גובש הסדר טיעון סגור, במסגרתו הוטלו על הנאשמת, בלדית ממדינת פארגוואי שייבאה לישראל סם מסוכן מסוג קוקאין **במשקל 2.5 ק"ג** עונש של **38 חודשי מאסר**.

ת"פ 16266-08-15 (מחוזי תל-אביב-יפו) **מדינת ישראל נ' גונסאלס** (12.1.2016), שם גובש הסדר טיעון בעניינו של נאשם, בלדר אזרח קולומביה שייבא לישראל סם מסוכן מסוג קוקאין **במשקל 420 גרם** עונש של **28 חודשי מאסר**. לציין כי כמות הסם שייבא אותו נאשם בהשוואה לעניינו נמוכה באופן משמעותי, וכך גם היקף שיתוף הפעולה, שכן בעניינו של אותו נאשם (יליד 1943) דובר היה בשיתוף פעולה הדוק עם היחידה החוקרת אשר נפרש על-פני שבוע ימים.

קביעת מתחם העונש ההולם - סיכום

10. על יסוד כלל הנתונים שפורטו לעיל, ראיתי לקבוע מתחם עונש הולם **הנע בין 45 חודשי מאסר ל- 7 שנות מאסר**.

לציין כי על-פי טיעון הסנגור יש לראות בפגמים הנטענים על-ידו שהתרחשו במהלך החקירה, כדי להשפיע על מתחם העונש ההולם.

אין בידי לקבל טיעון זה.

סעיף 40יא המונה את ה"נסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירה" מתייחס בס"ק (9) להתנהגות רשויות אכיפת החוק. די לכאורה בעובדה כי המחוקק בחר למקם רכיב זה בסעיף 40יא ולא בסעיף 40ט שעניינו **"נסיבות הקשורות בביצוע העבירה"** על-מנת להוביל למסקנה כי אין לראות בהתנהלות גורמי החקירה ככאלה המשליכות על קביעת המתחם.



קביעת העונש המתאים

11. הסנגור טען למספר פגמים המצדיקים לשיטתו התחשבות בעונש, ובהם התנהלות גורמי החקירה ופגיעה בזכויותיה של הנאשמת.

סוגיות אלה לא לובנו בשלב ההוכחות (שכן הנאשמת בחרה להודות בכתב אישום) ואף לא גובשה הסכמה דיונית, במסגרתה הוגשו מסמכים מתוך תיק החקירה, כך שעל פניו, קיים קושי בבחינת הטענות. ועדיין, לא הייתי חוסם את דרכה של הנאשמת מהוכחת פגמים וממתן משקל מרכזי לענישה מטעמים אלה בלבד, אלא שבמקרה דנן, סבורני כי עתירתה ההגונה של התביעה לעניין מיקומה של הנאשמת בתחתית המתחם, הופכת את הדיון באותם פגמים לתיאורטי. במילים אחרות, גם אם היה ניתן משקל לפגמים מסוימים שנפלו בהתנהלות גורמי החקירה, התוצאה המקסימאלית והמיטבית מבחינת ההגנה הייתה מיקום הנאשמת בתחתית המתחם, וזוהי ממילא עתירת התביעה, אשר אף תשקף את השורה התחתונה של גזר הדין. להזכיר כי "התנהלות גורמי החקירה" אינה יכולה להוביל לחריגה ממתחם העונש ההולם אלא רלוונטית לקביעת העונש המתאים בתוך המתחם.

12. ואלה הנתונים אשר ראיתי לשקול לזכות הנאשמת, ומובילים, גם לשיטת התביעה, לקביעת עונש מתאים ברף התחתון של המתחם:

(א) **הודאה וקבלת אחריות** - אין חולק כי מדובר בנאשמת אשר הודתה כבר בפתח חקירתה ואף בפתח ההליך המשפטי.

(ב) **שיתוף פעולה עם גורמי החקירה** - מעבר להודאה שניתנה ביחס לחלקה, הנאשמת שיתפה פעולה עם גורמי החקירה, ומתוך מטרה לסייע להם ללכוד מעורבים נוספים. העובדה כי נאשם 2 נעצר כתוצאה מפעילות זו, אך מחזקת את המסקנה בדבר הצורך ליתן משקל משמעותי לשיתוף הפעולה, הגם שזה היה ניתן, גם אלמלא היו נעצרים מעורבים נוספים, ובלבד שהנאשמת עשתה כל שנדרשה על-ידי גורמי החקירה. למותר לציין, כי שיתוף פעולה מהסוג המדובר בעל פוטנציאל סיכון, כפי שטען הסנגור בטיעוניו.

(ג) **מורכבות נתוניה של הנאשמת** - הסנגור עמד בהרחבה על נתוניה המורכבים של הנאשמת, ואף הנאשמת התייחסה לכך בדבריה. בהינתן העובדה כי התביעה לא חלקה על נתונים אלה, לא ראיתי להרחיב בעניין זה.

(ד) **העדר הרשעות קודמות** - לא הוצגו בעניינה של הנאשמת הרשעות קודמות או הסתבכויות אחרות עם רשויות החוק.



(ה) **קושי בריצוי תקופת המאסר** - היותה של הנאשמת נתינה זרה, שאינה דוברת את השפה העברית ונעדרת מעטפת משפחתית תומכת, תיצור קושי מוגבר בריצוי תקופת המאסר.

סיכום

13. על יסוד כלל האמור לעיל, ראיתי להטיל על הנאשמת את העונשים הבאים:

א. 45 חודשי מאסר החל מיום מעצרה - 7.10.18.

ב. 8 חודשי מאסר, אולם הנאשמת לא תישא עונש זה אלא אם תעבור תוך שלוש שנים מיום שחרורה עבירה על פקודת הסמים מסוג פשע.

ניתן צו כללי למוצגים לשיקול דעת קצין משטרה ו/או התביעה.

זכות ערעור כחוק.

ניתן והודע היום י"ד סיוון תשע"ט, 17/06/2019 במעמד הנוכחים.

בני שגיא, שופט