

ת"פ 47466/10/18 - מדינת ישראל נגד אדריאנה פאביולה מלגה וילאקורטה דרכון (נדונה, שי לוריא

בית המשפט המחוזי בתל אביב - יפו
ת"פ 47466-10-18 מדינת ישראל נ' מלגה וילאקורטה ואח' 25 נובמבר 2019

לפני כבוד השופט בני שגיא

המאשימה	מדינת ישראל
נגד	על-ידי ב"כ עו"ד דליה וייסברג
הנאשמים	1. אדריאנה פאביולה מלגה וילאקורטה דרכון (נדונה) 2. שי לוריא על-ידי ב"כ עו"ד ויקי שמואל

גזר דין - נאשם 2

כללי

1. נאשם 2 (להלן - **הנאשם**) הורשע על יסוד הודאתו בעבירה של סיוע להבאת סם מסוכן - עבירה לפי סעיף 13 לפקודת הסמים המסוכנים יחד עם סעיף 31 לחוק העונשין.

במסגרת הסדר הטיעון שגובש בין הצדדים, תוקן כתב האישום, וסוכם כי התביעה תטען לעונש של שלוש שנות מאסר, מאסר מותנה וקנס בסך 10,000 ש"ח, בעוד שהסנגור יוכל לטעון באופן "פתוח" ביחס לרכיב המאסר בפועל.

למען השלמת התמונה העובדתית, יצוין כי הסדר הטיעון הראשון עם הנאשם גובש והוצג ביום 30.4.19, אולם בהמשך, לאחר קבלת התסקיר, ביקש הנאשם לחזור בו מהודאתו - בקשה לה נעתרת, אלא שביום 12.8.19 הציגו הצדדים הסדר טיעון נוסף בנוסח שפורט לעיל, שאז הורשע הנאשם וניתנה הנחיה לעריכת תסקיר נוסף.

עובדות כתב האישום המתוקן

2 על-פי עובדות כתב האישום המתוקן, במועד שאינו ידוע במדויק לתביעה, עובר ליום 7.10.18, קשרה נאשמת 1 (להלן - **הנאשמת**) קשר עם אחרים, שאינם אזרחי ישראל (להלן - **האחרים**) לייבא לישראל סם מסוכן מסוג קוקאין (להלן - **הקשר**). במסגרת הקשר ולשם קידומו, ביום 5.10.18, טסה הנאשמת מפרו לצ'ילה, ולמחרת הגיעה בטיסה מצ'ילה לאיטליה. ביום 7.10.18 נחתה הנאשמת בישראל, כשלגופה מוצמדות שתי אריזות המכילות 2.96 ק"ג נטו סם מסוכן מסוג קוקאין, **וזאת בידיעתו של הנאשם**.

הנאשם המתין לנאשמת בנתב"ג, בעת הגעתה לארץ על-מנת לוודא הגעתה עם הסמים ארצה ולאסוף אותם ברכבו. עם כניסתה ארצה, נעצרה הנאשמת על-ידי שוטרי משטרת ישראל, כשהסמים על גופה. משהנאשם לא פגש בנאשמת בנתב"ג, המתין לה בתל-אביב בנקודות מפגש, אליהן הונחתה הנאשמת להגיע כשהיא בקשר רציף עם אחד האחרים.

על בסיס העובדות האמורות הורשע הנאשם, כאמור, בעבירה של סיוע לייבוא סם מסוכן.

תסקירי שרות המבחן

3 מעיון בשני התסקירים שהוגשו, עולה כי הנאשם בן 27, רווק, בן להורים שהתגרשו בהיותו בן 4 (שאז עזב האב את הארץ ועבר להתגורר בפנמה) ומי שרוב שנות ילדותו ונערותו גדל עם אימו, ובהמשך עם סבו. הנאשם סיים 12 שנות לימוד, התגייס לצה"ל ושירת שירות צבאי מלא. לאחר שחרורו טס הנאשם לבקר את אביו בפנמה, שם שהה כחמש שנים, ובאוגוסט 2018 הגיע לארץ לביקור, והחליט להישאר לחיות בארץ, תוך שהוא מצוי בקשר זוגי עם בת-זוג מפרו.

שרות המבחן התרשם כי גדילת הנאשם בקונסטלציה המשפחתית המתוארת, הותירה אותו עם חסכים רגשיים וחוויות רבות של בדידות, נטישה ודחייה, ואלה הובילו, להערכת שרות המבחן, לביסוס מבנה אישיותי פגיע ורגיש, המתבטא בליקויים וקשיים בעיקר בהיבט של יצירת קשרים בין-אישיים והשגת חוויות קביעות, שייכות וביטחון בחייו. עוד צוין כי על-מנת להימנע ממגע ישיר רגשי עם חוויות וקשיים אלה, סיגל הנאשם לעצמו אורח חיים חסר יציבות, הכולל מעברים בין ארצות, מקומות מגורים, מקומות עבודה וכדומה לצד מאפייני תקשורת נמנעים, מסתירים ושכלתניים, חסרים מימד רגשי ומגע ישיר עם רגשותיו.

בניגוד לתסקיר הראשון (שהוגש כחלק מהסדר הטיעון שבוטל), במסגרת התסקיר השני צוין כי מעבר להודאה הפורמלית משיקולים משפטיים, הנאשם מסוגל להכיר בליקויים בהתנהגותו באירוע הנדון, ואף הודה בידיעה באשר לקיומה של עסקת סמים. הנאשם הביע רצון להשתלב בהליך טיפולי, ושרות המבחן



ציין כי המשך קיומו של הליך טיפולי הוא חיוני למצבו, ועשוי להוביל לשינוי מהותי ולהפחית את רמת הסיכון. אציין כי עמדת שרות המבחן נעוצה, במידה רבה, בהליכים טיפוליים שביצע הנאשם במסגרת צו פיקוח מעצרים, שאז השתתף במפגשים טיפוליים לעצורי בית, וגילה רצון ומוכנות להשתתף בהליכים טיפוליים נוספים.

על בסיס האמור לעיל, סבר שרות המבחן כי יש מקום להטיל על הנאשם צו מבחן, וזאת לצד הטלת עונש מאסר שניתן לרצותו בדרך של עבודות שירות בצירוף לרכיבי ענישה נלווים.

טיעוני הצדדים

4. באת-כוח התביעה, עו"ד דליה וייסברג, עמדה על החומרה הרבה הטמונה בביצוע עבירות של ייבוא סם, בוודאי כאשר עסקינן במשקל ניכר, ובסוג סם מסוג קוקאין, ועל חלקו המשמעותי של הנאשם באותו תהליך. נטען כי לא ניתן לראות בחלקו של הנאשם במסכת העבריינית כחלק מינורי, ובהינתן כלל הנתונים הרלוונטיים לקביעת מתחם העונש ההולם, עתרה התביעה למתחם עונש הולם הנע בין 30 עד 50 חודשי מאסר, ולעונש מתאים העומד על 36 חודשי מאסר (בהתאם להסדר הטיעון).

הסנגור, עו"ד ויקי שמואל, ביקש לראות בחלקו של הנאשם במסכת העבריינית, כחלק שאינו בעל מימד משמעותי של חומרה, והדגיש בטיעונו את נתוני האישיים של הנאשם, את היותו יוצא יחידה קרבית (לפחות בחלק מהשירות) ואת העובדה כי האירוע בגינו הוא נותן את הדין, אינו משקף את אורחות חייו. הסנגור ביקש ליתן משקל מיוחד להליך הטיפולי-שיקומי בו החל הנאשם במסגרת הליכי המעצר, ולאפשר לו להשלימו גם לאחר גזר הדין, במסגרת צו מבחן. עוד הפנה הסנגור לנתוני האישיים המורכבים של הנאשם כפי שאלו עולים מתסקירי שרות המבחן, לנטילת האחריות מצידו ולחיסכון בזמן ציבורי. בסיכומו של טיעון, ביקש הסנגור לאמץ את המלצת שרות המבחן, ולהסתפק בהשתתף עונש מאסר לריצוי בדרך של עבודות שירות לצד הטלת צו מבחן ורכיבי ענישה נלווים.

הנאשם בדברו האחרון ציין כי הוא לוקח אחריות מלאה על מעשיו, כי עבר ועובר תהליך חשוב ומשמעותי בשרות המבחן, וכי אותה בחינה עצמית שהיא חלק מהתהליך, גרמה לו להבין ולהכיר ביכולתו לשנות את פני הדברים. הנאשם ציין כי החל לעבוד לאחרונה במשרד עורכי דין, והביע תקווה כי בית המשפט יאפשר לו לסיים את ההליך הטיפולי בדרך של הטלת צו מבחן.

דין והכרעה

5. עוד טרם אדרש לכלל הנתונים הרלוונטיים לנאשם, אציין כי ביום 17.6.19 גזרתי את דינה של הנאשמת, שהורשעה בעבירות של ייבוא סם מסוכן וקשירת קשר לביצוע פשע, לעונש של 45 חודשי

מאסר ומאסר מותנה.

בגזר הדין שניתן בעניינה של הנאשמת, עמדתי על הערכים המוגנים הנפגעים כתוצאה מביצוע עבירות סמים, ובהם הפגיעה בבריאות הציבור, בשלומו, והצורך להגן על הציבור מפני ביצוע עבירות נלוות הקשורות בטבורן לשימוש בסמים.

משכך הם פני הדברים, לא ראיתי להרחיב בנושא הפגיעה בערכים המוגנים, שכן עסקינן בשני מעורבים באותה עבירה, ובפגיעה באותם ערכים מוגנים, גם אם בעוצמה משתנה נוכח ההבדל "בתפקיד העברייני" שמילא כל אחד מהשניים.

בקביעת מתחם העונש ההולם, יש ליתן את הדעת לסוג הסם (קוקאין), לכמות הסם (2.96 ק"ג) - כמות משמעותית לכל הדעות, וכן לפסיקה הנוהגת. העובדה כי הנאשם הפגין תושיה, ולאחר מעצרה של הנאשמת על-ידי השוטרים בנתב"ג, המתין לה בנקודות מפגש חלופיות, אליהן הונחתה הנאשמת להגיע כשהיא בקשר רציף עם אחד האחרים, פועלת לחובתו ובעלת משמעות בקביעת מתחם העונש ההולם.

בהקשר לפסיקה הנוהגת - פירטתי בגזר הדין שניתן בעניינה של הנאשמת מספר רב של פסקי דין בהם נקבעו מתחמי ענישה שונים בהתאם לאותם פרמטרים בסיטואציות של ייבוא סם מסוכן, ועל בסיס כלל הנתונים קבעתי מתחם הנע בין 45 חודשי מאסר ל- 7 שנות מאסר (ראה סעיף 10 לגזר הדין שניתן בעניינה של הנאשמת).

מעבר לאותם פסקי דין שפורטו בגזר הדין שניתן בעניינה של הנאשמת, והם רלוונטיים גם למסגרת הפסיקה הקיימת בענייננו, אפנה גם לפסקי הדין הבאים:

ת"פ 6788-06-16 (מחוזי מרכז לוד) **מדינת ישראל נ' בנעטייה** (14.6.2018) שם הורשעה הנאשמת בכך שקשרה קשר עם אחרים לייבוא סם מסוכן מסוג קוקאין מהולנד, ובהמשך אף הגיעה לסניף הדואר אליו נשלחה חבילת הסמים, ודרשה לקבל את החבילה (שהכילה קוקאין במשקל 2.5 ק"ג). באותו מקרה, צוין על-ידי בית המשפט כי הנאשמת לא הייתה מודעת בפועל לסוג הסם ולכמותו, עצמה עיניה נוכח האפשרות כי מדובר בסמים, לא קיבלה כסף תמורת מעשיה, ופעלה על-מנת לסייע למי שהיה בן-זוגה במועד הרלוונטי. מתחם העונש ההולם שנקבע על בסיס כל הנתונים **נע בין 18 חודשי מאסר ל- 48 חודשי מאסר**, כאשר בסופו של יום, ולאור תהליך שיקום שהוגדר כ"יוצא דופן", החליט בית המשפט לסטות מהמתחם ולגזור ענישה בדמות מאסר לריצוי בדרך של עבודות שירות. לציין כי ביום 13.9.18 במסגרת ת"פ 6755-06-16 נדון מעורב אחר באותה פרשה (מוטי אזולאי), שהורשע אך ורק בעבירה של קשירת קשר לייבוא הסם, לעונש של 10 חודשי מאסר.

ת"פ 31164-02-16 (מחוזי תל-אביב) **מדינת ישראל נ' דרבאשי** (4.8.16), שם דובר בנאשם שקשר

קשר לביצוע פשע וסייע לייבא 1.8 ק"ג סם מסוכן מסוג קוקאין מקולומביה לישראל. חלקו של אותו נאשם מצא ביטוי בתיאומים שונים שבוצעו ביחד עם אחרים, שנועדו לאפשר את ייבוא הסם ומסירתו בישראל (לנאשם אחר). במסגרת הסדר הטיעון שנקשר בין הצדדים, נשמעה עתירה משותפת **להשתת עונש של 22 חודשי מאסר** במצטבר לעונש מאסר אחר אותו ריצה הנאשם באותה נקודת זמן. בית המשפט המחוזי אימץ את העתירה המוסכמת של הצדדים.

ת"פ 6916-02-16 (מחוזי תל-אביב) **מדינת ישראל נ' ליון ואח'** (9.6.2016), שם הורשע נאשם 2, במסגרת הסדר טיעון בעבירות של קשירת קשר לביצוע פשע וסיוע לייבוא סם. מעשיו התמקדו בכך שהמתין לבלדר בנתב"ג, וסייע בהגעתו למלון בתל-אביב. בית המשפט המחוזי אימץ את הסדר הטיעון, וגזר על נאשם 2 עונש של 30 חודשי מאסר תוך הפעלת שני מאסרים מותנים (4 חודשים ו- 8 חודשים) בחופף האחד לשני, ובחופף לעונש המאסר שהוטל באותו מקרה. עוד נקבע, כי רכיב המאסר "הסופי" ירצה בחופף ובמצטבר לעונש מאסר בן 8 חודשים אותו ריצה הנאשם, באופן ש- 5 חודשים ירוצו בחופף לאותו עונש מאסר.

ע"פ 3759/18 **כהן נ' מדינת ישראל** (16.7.2019) שם אישר בית המשפט העליון עונש של 7 שנות מאסר על נאשם שהורשע בייבוא סם מסוכן מסוג קוקאין במשקל 3.7 ק"ג. אני ער לעובדה כי מדובר במבצע עיקרי, וברור כי עונשו של הנאשם, שהורשע בסיוע לייבוא, צריך להיות פחות באופן משמעותי מהעונש שנקבע באותו מקרה, הגם שניתן ללמוד מכך על החומרה הרבה אותה רואים בתי המשפט (לרבות בית המשפט העליון) בעבירות של ייבוא סמים בכלל, וייבוא קוקאין בפרט.

6. אין חולק, כי המתחם שצריך להיקבע בעניינו של הנאשם, שהורשע בעבירת סיוע לייבוא סם, צריך להיות נמוך מהמתחם שנקבע בעניינה של הנאשמת שהורשעה בעבירת הייבוא, אף שאין להקל ראש בחלקו העברייני של הנאשם. שרשרת ייבוא הסם מורכבת מחוליות שונות, כאשר לכל חוליה יש תפקיד חשוב בביצוע התכנית העבריינית, וכך יש לראות אף את תפקידו של הנאשם, בהיותו הגורם שצריך היה להיפגש עם הבלדרית (הנאשמת) מיד עם נחיתתה בישראל, ולאסוף אותה ברכבו. יחד עם זאת, יצוין כי לא ניתן לראות בנאשם, על בסיס האמור בכתב האישום כ"הוגה התכנית העבריינית" או כמי שהיה אמור להפיק את הרווח המשמעותי מייבוא הסמים. יש אף לציין כי במסגרת כתב האישום המתוקן לא יוחסה לנאשם עבירה של קשירת קשר לביצוע פשע, כך שאין אינדיקציה לטיב הקשר עם אותם "אחרים" המוזכרים בכתב האישום.

7. על בסיס כלל הנתונים שפורטו לעיל, לרבות הקביעות שנקבעו בעניינה של הנאשמת (והעונש שהוטל עליה), ראיתי לקבוע מתחם עונש הנע בין 22 חודשי מאסר ל- 48 חודשי מאסר.

קביעת העונש המתאים

8. אין חולק, גם לשיטת התביעה, כי עונשו של הנאשם צריך להיקבע בגדרו של השליש התחתון של מתחם הענישה. מסקנה זו מתיישבת הן עם נתוני האישיים המורכבים, הן עם הודאתו וקבלת האחריות, והן עם העובדה כי הוא עומד בפני ריצוי תקופת מאסר לראשונה בחייו. יש אף ליתן את הדעת כי הנאשם שהה תקופה ממושכת במעצר בפיקוח אלקטרוני, על כל המשתמע מכך.

9. הסנגור מיקד את טיעונו באפשרות לחרוג ממתחם העונש ההולם, מנימוקי שיקום, וזאת בהתבסס על האמור בתסקירי שרות המבחן.

אין בידי לקבל את הטעון, כמו גם את המלצת שרות המבחן. אני ער לתהליך שעבר הנאשם במסגרת צו פיקוח המעצרים, וברור כי מבחינת הנאשם מדובר בתהליך חיובי ותורם ויש לברך על כך. יחד עם זאת, אינני סבור כי ניתן לראות באותו תהליך כהליך שיקום עמוק מהסוג המצדיק חריגה ממתחם העונש ההולם, תוך מתן משקל מזערי לעקרון ההלימה שהוא העיקרון המנחה בענישה. מניעיו של הנאשם שעמדו ביסוד ביצוע העבירה, כמו גם נתונים נוספים, נותרו סמויים מן העין (וראה התסקיר מיום 7.10.19), ולא ברור כלל האם יש באותו הליך שיקום בסיסי וראשוני כדי "להתכתב" עם אותם מניעים ונתונים נוספים, שלא מן הנמנע שהיו כלכליים גרידא.

אין להבין מדבריי כי אין ליתן משקל להליך השיקום ולאינטרס השיקומי, אך דומני כי כלל הנתונים מובילים למסקנה כי משקלו של האינטרס השיקומי יבוא לידי ביטוי מאוזן באופן של קביעת עונש מתאים המשקף את תחתית מתחם העונש ההולם.

10. סוף דבר, ראיתי לגזור על הנאשם את העונשים הבאים:

א. 22 חודשי מאסר לריצוי בפועל (בניכוי תקופת מעצרו שבין יום 8.10.18 עד 10.1.19).

הנאשם יתייצב ביום 19.1.20 בשעה 09:00 במתקן "ניצן" או במקום אחר עליו יורה שב"ס במסגרת הליך המיון המוקדם, ככל שייערך כזה.

ב. 6 חודשי מאסר, אולם הנאשם לא יישא עונש זה אלא אם יעבור תוך שלוש שנים מיום שחרורו עבירת סמים מסוג פשע.

ג. קנס בסך 10,000 ש"ח או 100 ימי מאסר תמורתו.

הקנס ישולם ב - 2 תשלומים חודשיים שווים (1.1.2020 ו- 1.2.2020).

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

זכות ערעור כחוק.

ניתן היום, כ"ז חשוון תש"פ, 25 נובמבר 2019, במעמד הצדדים.

בני שגיא, שופט