

ת"פ 9370/04/15 - פרקליטות מחוז תל אביב פלילי נגד אלכסדר מלניק

בית משפט השלום בתל אביב - יפו

13 ספטמבר 2016

ת"פ 9370-04-15

מ"ת 9396-04-15

לפני כב' השופט צחי עוזיאל, סגן נשיא
המאשימה
נגד
הנאשם
פרקליטות מחוז תל אביב פלילי
אלכסדר מלניק (עציר)

נוכחים:

ב"כ המאשימה עו"ד גלילי ומתמחה

ב"כ הנאשם עו"ד מעיין דבוש ממשרד עו"ד שלומי שרון

[פרוטוקול הושמט]

גזר דין

1. הנאשם הורשע, בהתאם להודאתו בעובדות כתב האישום המתוקן ובמסגרת הסדר טיעון, בעבירות של **ייבוא סם מסוכן**, לפי סעיף 13 לפקודת הסמים המסוכנים [נוסח חדש], התשל"ג - 1973 (להלן - **פקודת הסמים**); **קשירת קשר לפשע (סחר בסמים)**, לפי סעיף 499 (א)(1) לחוק העונשין התשל"ז - 1977 (להלן - **חוק העונשין**); **זיוף מסמך בכוונה לקבל באמצעותו דבר**, לפי סעיף 418 אמצע לחוק העונשין.

2. בהתאם לעובדות בהן הודה, ביום 12.3.15 או סמוך לכך, קשר הנאשם קשר באמצעות תוכנת Skype, עם אחר, המתגורר בסין, לייבא ארצה סם מסוכן מסוג 5F-AMB (להלן - **הסם המסוכן**). במסגרת הקשר, מסר הנאשם לספק הסיני פרטים של ישראלים תמימים וסוכם כי הסמים יישלחו אליהם ויוסלקו בתוך מסנני מים. בהתאם לקשר, ביום 24.3.15 או סמוך לכך, הגיעה ארצה חבילה לנמען כוזב ובה הוסלק הסם האמור במשקל של 996.18 גרם נטו.

ביום 29.3.15, במסגרת פעילות משטרתית לאחר איתור החבילה, מסר שוטר שהתחזה לשליח את הסמים

עמוד 1

האמורים לידי הנאשם, אשר הציג יפוי כח מזויף מטעם הנמען הכוזב.

הסדר הטיעון

3. במסגרת הסדר הטיעון, הוסכם כי המאשימה תטען לקביעת מתחם העונש ההולם עומד על מאסר שמשכו 24-56 חודשים, ותבקש לגזור על הנאשם עונש מאסר בשליש התחתון של המתחם, לצד מאסר מותנה והתחייבות, ואילו ההגנה תטען לפי ראות עיניה בנוגע לרכיב המאסר. נוסף על כך, במסגרת ההסדר הוכרז הנאשם סוחר סמים והוסכם כי הכספים שפורטו בכתב האישום יחולטו.

4. עוד הסכימו הצדדים, כי מוסכם על המאשימה שאין בנמצא ראיות המלמדות מה ייעד הנאשם לעשות עם הסמים שייבא, וכן כי במסגרת הטיעונים לעונש תציג המאשימה חוות דעת מטעם משרד הבריאות בנוגע לסמים שנתפסו.

תסקירי שירות מבחן

5. מתסקיר שירות המבחן מיום 1.2.16 עולה כי הנאשם, כבן 27, יליד אוקראינה, אשר עלה בגפו לארץ בשנת 2005. במסגרת התסקיר פורטו בהרחבה נסיבות חייו המורכבות של הנאשם, לרבות בדבר פטירת אביו בילדותו ופטירתה של אמו לפני מספר חודשים בהיותו במעצר בית, וצוין כי מאז שרוי באבל כבד ומצוקה רגשית. עוד צוין, כי במסגרת ההליך הנוכחי היה הנאשם נתון תחת צו פיקוח מעצר במסגרתו התרשם השירות כי אינו נזקק לטיפול לעניין הסמים וכי בלטה אצלו הכחשה בנוגע לביצוע העבירה וההתנהלות השולית, אשר הביאה השירות להימנע ממתן המלצה טיפולית.

6. במסגרת תסקיר משלים מיום 1.6.16 צוין כי במהלך תקופת הדחייה נפגש שירות המבחן עם הנאשם, אשר הביע רצון ומוכנות להשתלב בהליך טיפולי ואף גילה מודעות והבנה באשר לדינאמיקה הבעייתית שהביאה אותו לביצוע העבירות. עוד צוין, כי הנאשם שלל התנסות בשימוש בסמים ובדיקות שתן שמסר נמצאו ללא שרידי סם. במהלך האבחון, ביום 8.3.16, שולב הנאשם בקבוצה טיפולית בשירות המבחן שתכליתה בין השאר לספק לו כלים לזיהוי התנהלות וחשיבה בעייתיים. בתום האבחון ולאור ההתרשמות ממוטיבציה לניהול אורח חיים תקין ומהמחויבות שמגלה לטיפול, הציע השירות להטיל על הנאשם מאסר בדרך של עבודות שירות לצד העמדתו במבחן למשך שנה.

טענות הצדדים לעונש

7. ב"כ המאשימה עמדה על העבירות בהן הורשע הנאשם והציעה לקבוע, כפי שהוסכם במסגרת הסדר הטיעון, מתחם עונש הולם של מאסר שמשכו 24-56 חודשים. בהקשר זה, הגישה התובעת בהסכמת ההגנה חוות דעת על סם מסוכן מסוג 5F-AMB מיום 28.12.14 בדבר הסכנות הטמונות בשימוש בסם האמור (ת/2). אשר לעונש המתאים, ציינה התביעה את גילו הצעיר של הנאשם, נטילת האחריות וההליך הטיפולי ובקשה לגזור עליו עונש מאסר בהתאם לרף התחתון של המתחם לצד מאסר מותנה וחילוט הכספים שנתפסו, כפי שהוסכם בהסדר.

8. ב"כ הנאשם הדגיש את נטילת האחריות המידית מצד הנאשם, היעדר עבר פלילי (למעט הרשעה בעבירה

של היעדר מן השירות), העובדה כי היה נתון במשך תקופה ארוכה במעצר בית ויתר הנסיבות האישיות ובכלל זה מות אמו, העובדה שנמצא בארץ ללא בני משפחה, למעט אשתו הנמצאת בשלבים מתקדמים של הריון (הוצג אישור - נ/1).

לגישת ההגנה, מתחם העונש המוצע על-ידי המאשימה הוא גבוה מידי ויש לקבוע מתחם נמוך יותר שהרף התחתון שלו עומד על מאסר בדרך של עבודות שירות. בהקשר זה, ציין הסנגור כי יש להביא בחשבון כי העבירה בוצעה 10 חודשים בלבד לאחר שהסם המסוכן הוכנס לפקודת הסמים המסוכנים וכי החומר שנתפס אינו בר שימוש ללא הוספת חומרים נוספים, כפי שעולה מחוות הדעת שהגישה המאשימה (ת/2). עוד נטען, כי גם הסכמת הצדדים לפיה אין בנמצא ראיות לתכלית אשר לשמה החזיק הנאשם את החומר שנתפס משליכה על קביעת המתחם, כמו גם העובדה שביצע המיוחס לו בשל מצוקה כלכלית ולאחר שנוצל, כנטען על-ידי הסנגור, על-ידי אחרים.

כך או כך, סבורה ההגנה כי קיים בעניינו של הנאשם "פוטנציאל של ממש לשיקום" עליו מצביע לשיטתה שירות המבחן, המאפשר את גזירת דינו בהתאם להמלצת שירות המבחן.

דין והכרעה

9. בהתאם להוראות תיקון 113 לחוק העונשין, יש לגזור את דינו של הנאשם תוך צעידה במסלול המדורג, שתחילתו בקביעת מתחם העונש ההולם בקשר לכל אחד מהאירועים, וסופו בקביעת העונש המתאים, כאשר בין לבין יש לדון בעתירת ההגנה לסטייה מהמתחם שייקבע מטעמים של שיקום.

קביעת מתחם העונש ההולם

10. בקביעת מתחם העונש ההולם, יש להביא בחשבון, כבכל מתחם הנקבע בקשר לעבירה לפי פקודת הסמים המסוכנים, את השלכותיו ההרסניות של נגע הסמים על החברה בכללותה. השלכות אלה נובעות ממספר טעמים וביניהם הפגיעה הנובעת מביצוע עבירות על-ידי המכורים לסמים לצורך מימון הסם, הפגיעה האפשרית בציבור כתוצאה מהתנהגותו של מי שצרך חומרים פסיכואקטיביים והפגיעה האפשרית בבריאותו ובחיייו של המשתמש בסם מהסוג שייבא הנאשם, כעולה בין השאר מחוות הדעת שהגישה המאשימה.

11. בכל הנוגע לנסיבות ביצוע העבירות, יש להביא בחשבון את חלקו של הנאשם בשרשרת הפצת הסם והעובדה שהוא למעשה החוליה הראשונה בהפצת הסם במדינת ישראל. לגבי טיבו של הסם ומהות הסכנה הנשקפת ממנו, הרי שחוות הדעת שהגישה המאשימה מדברת בעד עצמה וממנה עולה בין היתר כי תכונותיו של הסם מדגימות פוטנציאל גבוה למסוכנות בקרב המשתמשים בו, ובכלל זה סיכון לבריאות לחיים. בהקשר זה ובנוגע לטענת ההגנה בדבר כניסתו של הסם לפקודת הסמים המסוכנים פחות משנה לפני ביצוע העבירות ראוי להפנות לדברי בית המשפט העליון בע"פ 4915/15 **ותד נגד מדינת ישראל** (2.11.15) עת דן בערעורו של מי שהורשע בעבירה בנוגע לסם מסוג 5F-AMB:

"המישור הראשון הוא טיבו של הסם ומהות הסכנה הנשקפת ממנו - כפי שהם עולים מחוות דעת המומחה שהציגה המדינה בבית המשפט המחוזי, לנוכח היותו "סם מסוכן חדש" ולא מוכר. חוות הדעת מלמדת כי הסם אמנם איננו מסוכן בעוצמה המיוחסת

לסמים קשים, כגון הרואין, אך בד בבד הוא ניחן במאפיינים שונים שבגינם מסוכנותו עולה על זו של סמים שנחשבים קשים פחות, כגון חשיש או מריחואנה. לנוכח מיקומו של הסם במדרג הסיכון, מובן כי אין להקיש מן האמור בעניין מזרחי לענייננו, שכן מאפייניו האינדיבידואליים של הסם מחייבים התייחסות מחמירה לעבירות הקשורות בו כבר עתה. כפי שציינתי בעניין אחר, במקרים מסוימים "כניסתו של סם חדש לזירה דורשת תגובה של ענישה הולמת", לנוכח "תרומתו" להרחבת היקף השימוש בסמים (ע"פ 1635/14 יהודה נ' מדינת ישראל, [פורסם בנבו] פסקה 5 (21.8.2014)). על רקע מאפייניו הקונקרטיים של הסם נשוא ענייננו, דומה כי אין לייחס להופעתו זה-מקרוב משקל רב מדי לקולא."

גם הכמות שהחזיק הנאשם פועלת לחובתו. בהקשר זה יצוין כי טענת ההגנה לפיה יש להוסיף לחומר שנתפס חומרים נוספים "על מנת שהחומר הזה יהפוך לסם שאפשר לצורכו" (ע' 7, ש' 13) אינה בהכרח מסייעת לה. טענה זו דווקא מלמדת כי ניתן היה להפיק מהחומר שנתפס מנות סם בכמות ובמשקל גדולים יותר, על כל המשתמע מכך. עוד יצוין, כי לא מצאתי שיש בהסכמת הצדדים כי אין בנמצא ראיות המלמדות מה יעד הנאשם לעשות עם הסמים שייבא כדי להשליך על קביעת המתחם. מדובר בסמים בכמות ניכרת ובהיעדר ראיות למטרה אחרת, נתונים אלה מדברים בעד עצמם. עוד יצוין, כי גם הרשעתו של הנאשם בעבירות נוספות של קשירת קשר לפשע וזיוף מסמך משליכה על קביעת המתחם בעניינו.

12. בכל הנוגע למדיניות הענישה, הגישו ב"כ הצדדים פסקי דין שונים ובקשו להקיש מהם לעניינו, כאשר בחלקם דובר בסמים מסוג אחר או בנסיבות שונות מהמקרה הנדון. בענייננו, ראוי להפנות לעפ"ג (מחוזי מרכז) 2060-05-16 **ליסון נגד מדינת ישראל** (26.6.16) (להלן - **עניין ליסון**) בגדרו נדחה ערעורו של מי שהורשע בשני אירועים נפרדים של ייבוא סם מסוג 5F-AMB מסין באמצעות האינטרנט, כ - 1000 גרם כל פעם, ונדון לעונש מאסר למשך 36 חודשים. במסגרת גזר הדין בערכאה הראשונה נקבע כי מתחם העונש ההולם לכל אירוע עומד על מאסר שמשכו 12-36 חודשים ואילו המתחם הכולל לגבי שני האירועים עומד על מאסר שמשכו 18-48 חודשים (ת"פ (רחובות) 2468-11-15).

13. בהינתן המקבץ האמור, סבורני כי מתחם העונש ההולם בענייננו עומד על מאסר שמשכו 12-36 חודשים, כפי שנקבע בעניין **ליסון**.

האם ניתן לחרוג מהמתחם מטעמים של שיקום?

14. כעת, משנקבע מתחם הענישה, יש להמשיך ולדון בעתירת ההגנה לקבוע כי קיים פוטנציאל שיקומי המאפשר חריגה מהמתחם בהתאם להוראות סעיף 40ד(א) לחוק העונשין.

15. בחינת עניינו של הנאשם מביאה למסקנה כי אין המדובר במקרה המאפשר חריגה ממתחם העונש שנקבע כפי שבקשה ההגנה. כעולה מתסקירי שירות המבחן, העבירות לא בוצעו על רקע שימוש בסמים, הנאשם מעולם לא התנסה בשימוש בסמים והתרשמות שירות המבחן היא כי אינו נזקק לטיפול בתחום זה. בנסיבות אלה, העובדה שמדובר במי שביצע העבירות "מתוך מצוקה כלכלית ואישית" (טענת ההגנה - ע' 7, ש' 16) ובמי שזקוק להתערבות טיפולית אשר תסייע לו בביסוס חיים עצמאיים ושמירה על יציבות תפקודית (כך לפי הערכת שירות המבחן) אינה יכולה לבסס טעמי שיקום לצרכי חריגה ממתחם.

קביעת העונש המתאים

16. משנקבע מתחם הענישה ונקבע כי לא ניתן לחרוג ממנו, יש להמשיך ולקבוע את העונש המתאים בתוך המתחם, וזאת, כידוע, תוך התחשבות בנסיבות שאינן קשורות בביצוע העבירות, וביניהן נטילת האחריות, גילו של הנאשם, היותו נעדר עבר פלילי (למעט הרשעה של בית דין צבאי בעבירה של היעדר מן השירות משנת 2008) ונסיבותיו האישיות עליהן עמד שירות המבחן בתסקירים וההגנה בטיעוניה ובכלל זה מות אמו בעת האחרונה, נסיבות עלייתו ארצה לבדו בגיל 17 והיותו נעדר קרובי משפחה ומקורות תמיכה בישראל, למעט בת זוגו שהיא כבת 24 המצויה בחודשי הריון מתקדמים (נ/1).

גם העובדה שהנאשם היה נתון במשך תקופה ארוכה בתנאים מגבילים והירתמותו בשלב מסוים להליך טיפולי בשירות המבחן, בו נוטל חלק מזה כחצי שנה, משליכות על העונש המתאים בתוך המתחם. מקבץ נתונים זה הביאני לכלל מסקנה כי יש לגזור על הנאשם עונש בהתאם לרף התחתון של מתחם העונש ההולם.

17. אשר על כן, החלטתי לגזור על הנאשם את העונשים הבאים:

א. מאסר בפועל למשך 12 חודשים. מתקופה זו ינוכו ימי מעצר מיום 29.3.15 ועד 4.5.15 ומיום 25.11.15 ועד ליום 5.1.16.

ב. 8 חודשי מאסר על תנאי למשך 3 שנים שלא לעבור עבירה לפי פקודת הסמים המסוכנים מסוג פשע.

ג. התחייבות כספית ע"ס 5000 ₪ להימנע במשך שנתיים מעבירה לפי פקודת הסמים המסוכנים מסוג פשע. לא תיחתם ההתחייבות תוך 7 ימים, ייאסר הנאשם למשך 7 ימים.

18. בהתאם להסדר הטיעון, הוכרז הנאשם סוחר סמים ואני מורה על חילוט 20,070 ₪ ו- 1,000 דולרים בהתאם לבקשת החילוט שבכתב האישום.

19. ניתן צו כללי למוצגים.

20. ככל שהופקד פיקדון בתיק על-ידי הנאשם ובהיעדר מניעה על-פי דין, יש להחזירו לידי או לגורם אחר לפי בקשת הנאשם.

21. הנאשם יתייצב לריצוי מאסרו ביום 13.11.16 עד השעה 10:00 בבית מעצר ניצן, כשברשותו תעודת זהות או דרכון. על הנידון לתאם את הכניסה למאסר, כולל האפשרות למיין מוקדם, עם ענף אבחון ומיין של שב"ס, טלפונים: 08-9787377, 08-9787336.

זכות ערעור לבית משפט המחוזי בתוך 45 יום מהיום.

ניתנה והודעה היום י' אלול תשע"ו, 13/09/2016 במעמד הנוכחים.

החלטה

לאור המועד הנדחה של המאסר, אין צורך במתן עיכוב ביצוע.

ככל שיוגש ערעור, יעוכב ביצוע עונש המאסר עד למתן פסק דין בערעור.

התנאים והערבויות שנקבעו יעמדו על כנם עד למתן פסק דין בערעור, ככל שיוגש ערעור.

בנוסף, ניתן צו עיכוב יציאה מהארץ. הנאשם הצהיר בפני שאין לו דרכון.

ניתנה והודעה היום י' אלול תשע"ו, 13/09/2016 במעמד הנוכחים.