



ת"פ 40186/01/19 - מדינת ישראל נגד דן קוסטה

בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 40186-01-19 מדינת ישראל נ' קוסטה(עציר)

בפני
בעניין: כבוד השופט ירון מינטקביץ
מדינת ישראל ע"י עו"ד אורי גולדשטיין

המאשימה

נגד

דן קוסטה ע"י עו"ד שמעון פרנקו

הנאשם

גזר דין

רקע

הנאשם הורשע על פי הודאתו בשתי עבירות של גידול סמים ובעבירה של החזקת סמים לצריכתו העצמית. הודאת הנאשם באה במסגרת הסדר טיעון, על פיו הודה הנאשם בכתב האישום בתיק זה וצירף תיק נוסף, שהתנהל נגדו בבית משפט השלום בתל אביב. ואלו עובדות כתבי האישום:

התיק העיקרי:

ביום 1.2.18 שכר הנאשם דירה, לתקופה שמיום 1.3.18 ועד יום 31.2.19 (כך במקור - י.מ.), ולאחר שקיבל את החזקה במקום, התאים את הדירה לצורך גידול קנביס.

בין היתר הנאשם התקין במקום מערכות אוורור, תאורה, יריעות פלסטיק לציפוי הקירות, בקרי טמפרטורה ולחות ואדניות והשתמש בחומרי דישון וגידול שונים. לאורך התקופה, הנאשם שתל בדירה שתילים רבים בעציצים, וכן החזיק בצמחים מיובשים.

ביום 15.12.18 פשטה המשטרה על הדירה, ובחיפוש התגלו בה עציצים רבים ובהם שתילי קנביס בשלבי גידול שונים, צמחים מיובשים מוכנים לשימוש ושלושה שקים ובהם קנביס. סך הכל נתפסו בדירה כ- 26 ק"ג קנביס.

ת"פ 47594-02-17

בתקופה הסמוכה לתחילת שנת 2017 גידל הנאשם בדירת מגורים בתל אביב עשרים שתילי קנביס במשקל כולל של 8.2 ק"ג.

לצורך הגידול השתמש הנאשם במערכות תאורה ואוורור, מדי לחות, 34 אדניות ושק דשן.

מעבר לכך החזיק הנאשם כעשרים גרם קנביס לצריכתו העצמית.

עמוד 1



הסדר הטיעון

הצדדים הגיעו להסדר טיעון, בו הוסכם כי הנאשם יודה בתיק העיקרי, יורשע בו ויצרף את התיק הנוסף, ויפנה לקבלת תסקיר שירות המבחן. הצדדים הסכימו על שתי חלופות עונשיות, המותנות בתוצאות תסקיר שירות המבחן.

בהודעה על ההסדר מיום 15.5.19, עליה חתומים ב"כ הצדדים והנאשם עצמו, צוין במפורש כי המאשימה היא שתקבע אם מדובר בתסקיר חיובי או שלילי (והדבר אף הודגש בקו תחתיו). יתרה מכך, על פי ההסדר, עמדת המאשימה אינה שרירותית, והצדדים קבעו תנאים מצטברים, שבהתקיים כולם ייחשב תסקיר לחיובי, ותנאים חלופיים, שבהתקיים אחד מהם ייחשב לשלילי.

מפאת חשיבות אופן ניסוח הסעיף העונשי שבהסדר, אביאו במלואו:

א. הנשאם יישלח שלירות המבחן לקבלת תסקיר ובמידה והתסקיר יהי חיובי, לדעת המאשימה; כאשר בין היתר התסקיר ילמד כי הנאשם משתף פעולה באופן מלא עם שירות המבחן, נותן דגימות שתן נקיות, לוקח אחריות מלאה על מעשיו ומביע חרטה כנה, כי אז הצדדים יעתרו במשותף כי בית המשפט יגזור על הנאשם את העונשים הבאים: 19 חודשי מאסר בפועל, מאסר על תנאי וקנס לשיקול דעת בית המשפט.

ב. במידה והתסקיר יהיה שלילי, לדעת המאשימה; בין היתר, הנאשם לא ישתף פעולה עם שירות המבחן באופן מלא, או שבדיקות השתן לא תהיינה נקיות, או לא ייקח אחריות מלאה על מעשיו, או לא יביע חרטה כנה, כי אז הצדדים יעתרו במשותף כי בית המשפט יגזור על הנאשם את העונשים הבאים: 29 חודשי מאסר בפועל, מאסר על תנאי וקנס לשיקול דעת בית המשפט.

התסקיר

ביום 27.6.19, התקבל תסקיר שירות המבחן. מהתסקיר עלה, כי הנאשם לא קיבל אחריות מלאה למעשיו, אלא טען כי אינו נושא באחריות העיקרית למעשיו. כמו כן עלה מהתסקיר, כי הנאשם אמר שאינו מעוניין להשתלב בהליך טיפולי, לאור ההתקדמות בהליך המשפטי, ותחושתו שאינו נזקק להליך מעין זה.

עוד עלה מהתסקיר, כי להערכת שירות המבחן הנאשם אינו מודע לחומרת מצבו, נוטה להשליך אחריות למעשיו על גורמים חיצוניים, אך מצמצם וממזער את התנהגותו הבעייתית. הנאשם עדיין ממשיך לצבור ידע בתחום גידול הסמים ולעשות בו שימוש. כמו כן, למרות שבתקופה שקדמה למעצרו בתיק העיקרי השתתף הנאשם בהליך טיפולי ייעודי לעברייני סמים, הוא אינו מודע למצבו ולרקע להסתבכויותיו בפלילים.

להערכת שירות המבחן ההליכים הפליליים אינם מרתיעים את הנאשם, וקיים סיכון כי ימשיך ויבצע עבירות דומות.

לסיכום, שירות המבחן המליץ לגזור על הנאשם עונש מאסר לתקופה שתחפוף את ימי מעצרו, וכן המליץ כי הגורמים הטיפוליים בשב"ס ינסו לשלב את הנאשם בהליך טיפולי במסגרת מאסרו.

עמדות הצדדים

ב"כ המאשימה טען, כי התסקיר שהתקבל שלילי, ועל כן ביקש לכבד את הסדר הטיעון ולהשית על הנאשם עונש של 29 עמוד 2



חודשי מאסר בפועל ועונשים נלווים.

ב"כ הנאשם מנגד, ביקש לקבוע כי התסקיר שהתקבל חיובי, ולהשית על הנאשם עונש של 19 חודשי מאסר. בטיעונו תקף ב"כ הנאשם את שירות המבחן וטען כי השירות "**שם מקלות בגלגלים של ההסדר**" ולא התייחס לפרמטרים אותם קבעו הצדדים. ב"כ הנאשם טען, כי הנאשם קיבל אחריות למעשיו, המתבטאת בכך שהודה בעבירות המיוחסות לו. עוד הפנה לנסיבותיו האישיות של הנאשם, אשר לדבריו סובל מתסמונת פוסט טראומטית מאז שירותו הצבאי, ולכך שאין לחובתו הרשעות, זולת בעבירות מושא שני התיקים שלפני. כמו כן הפנה לכך ששירות המבחן המליץ להשית על הנאשם עונש מאסר קצר, וביקש לאמץ המלצה זו.

סבירות ההסדר

לאור העובדה שבין הצדדים הסדר טיעון ובו חלופות עונשיות "סגורות", על פי הפסיקה הנוהגת אין מקום לקבוע מתחם עונש, אלא רק לבחון את סבירות ההסדר. עם זאת אפנה את הקורא לפסק הדין בעפ"ג 69997-01-19, יואב נ' מדינת ישראל, שם נקבע בנסיבות דומות מאוד לאלו של התיק העיקרי:

בענייננו, בית-משפט קמא קבע, כאמור, מתחם עונש הולם בין 15 לבין 36 חודשים, בגין גידול סמים במשך מספר חודשים, החזקת 68 שתילי קנביס בשלבי גידול שונים, ובנוסף החזקת שישה שקים ובהם סם מסוכן מסוג קנביס, סך הכל סם במשקל 30 ק"ג. המערער הקים "מעבדה" והחזיק בה ציוד רב, תוך שימוש וצריכת חשמל במרמה לאחר התחברות פיראטית לכבל חשמל, כדי להסתיר את העסק אותו ניהל.
מתחם הענישה שקבע בית-משפט קמא אינו על הצד המקל, אך לא במידה המצדיקה התערבות של ערכאת הערעור.

משכך, לו הייתי נדרש לקבוע מתחם עונש לשני התיקים, התיק העיקרי והתיק שצורף, ברור כי הוא היה גבוה יותר במידה ניכרת מהמתחם שאושר בפסק הדין הנ"ל, בשים לב לכך שמדובר בשתי דירות, בערים שונות ובתקופות שונות - עניין המלמד על התמדה ושיטתיות בביצוע העבירות.

מכל מקום, שתי החלופות העונשיות המוסכמות בין הצדדים סבירות, בשים לב למתחם העונש ההולם אותו ניתן היה לקבוע ביחס למכלול העבירות בהן הורשע הנאשם (גם אם החלופה המקלה, 19 חודשים, אולי מעט חורגת מהמתחם כלפי מטה, אך לא במידה שהיתה מביאה לסטיה מההסדר).

קביעת העונש

כאמור, על פי ההסדר, הסכימו הצדדים על שתי חלופות עונשיות, התלויות בתסקיר שירות המבחן, והוסכם כי המאשימה היא שתקבע האם התסקיר שהתקבל הוא חיובי או שלילי, על בסיס תבחינים אותם פרטו הצדדים בהודעה על ההסכם. הנאשם קיבל את ההסדר והסכים לו, על כל חלקיו. משהסכים הנאשם כי המאשימה היא שתקבע האם התקבל בעניינו תסקיר חיובי אם לאו, התקשיתי לקבל את הטיעון כנגד עמדתה, כי מדובר בתסקיר שלילי.

יתרה מכך, עמדתה של המאשימה, כי מדובר בתסקיר שלילי תואמת את התבחינים עליהם הסכימו הצדדים ואת האמור בתסקיר שהתקבל ביום 27.6.19 ובהבהרת שירות המבחן שהתקבלה ביום 17.7.19 - וקשה לתת לתסקיר פרשנות אחרת מזו של המאשימה, ולטעון כי מדובר בתסקיר חיובי. טענתו של ב"כ הנאשם, כי הנאשם קיבל אחריות למעשיו



בכך שהודה, מתעלמת מכל יתר הנתונים המפורטים בתסקיר. למעשה, מלבד נושא בדיקות השתן, אשר התסקיר אינו מתייחס אליהן ולא ברור אם נערכו, הנאשם לא עמד באף אחד מהפרמטרים אשר הצדדים הגדירו כתנאים נדרשים לתסקיר חיובי.

אכן, יש טעם בעמדת שירות המבחן בהבהרה מיום 17.7.19, כי חלוקה בין תסקירים "חיוביים" לתסקירים "שליליים" היא דיכוטומיה הלוקה בפשטנות, שהרי כל תסקיר מגלה תמונה מורכבת. עם זאת, במקרה זה אין מדובר בקביעה שרירותית של המאשימה, שהרי הצדדים קבעו פרמטרים ברורים אשר בהתקיימם או העדרם) יראה תסקיר כחיובי או שלילי. ואוסיף, כי גם אלמלא קבעו הצדדים פרמטרים ברורים, לא ניתן היה לתת לתסקיר פרשנות כי הוא חיובי, או קרוב לכך.

ולא מיותר לציין, כי הנאשם עבר את העבירות מושא התיק העיקרי בעצם הימים בהם התנהל נגדו ההליך בתיק המצורף, בגין עבירת גידול סמים. יתרה מכך, ההליכים באותו תיק נדחו, מעת לעת, לבקשות שירות המבחן, לצורך בחינת הליך שיקומי לנאשם. ובסופו של יום התברר, כי הנאשם ניצל את תקופת הדחיות בה אמור היה להשתתף בהליך שיקומי, על מנת לעבור עבירות דומות, אך בהיקף גדול בהרבה. התנהלות זו קשה בעיני, ומעידה על העדר מורא חוק וניצול לרעה של האמון שניתן בנאשם באותו הליך. משכך, גם החלופה המחמירה יותר שהוסכמה בין הצדדים אינה מחמירה מדי עם הנאשם.

לאור האמור מעלה, אגזור על הנאשם את העונשים המוסכמים על פי החלופה המחמירה, היינו 29 חודשי מאסר בפועל ועונשים נלווים.

הערה בטרם סיום

כפי שפרטתי למעלה, העונש אשר הוסכם בין הצדדים הולם את נסיבות המקרה, אינו מחמיר עם הנאשם, ואינו מעורר כל שאלה. עם זאת, המנגנון אותו קבעו הצדדים בהסדר - שתי חלופות עונשיות "סגורות", התלויות בתוצאות תסקיר ונתונות לשיקול דעתה הבלעדי של המאשימה, אינו שגרתי, ובנסיבות אחרות עלול היה לעורר קשיים.

כפי שציין שירות המבחן בהודעה המשלימה מטעמו מיום 17.7.19, התייחסות לתסקיר כאל "חיובי" או "שלילי" עלולה ללקות בפשטנות. במקרים לא מעטים (ואולי אף ברוב המקרים) תסקיר מעלה תמונה מורכבת, אשר לא ניתן לסכם אותה בכותרת אחת. במקרים מעין אלו, יש קושי בכבילת הצדדים ובית המשפט לשתי חלופות עונשיות סגורות, התלויות בהגדרת התסקיר כ"חיובי" או "שלילי" וכאשר הסדר טיעון כולל גם הפניה לשירות המבחן ותלוי בתוצאת התסקיר, מוטב להותיר ביד בית המשפט שיקול דעת כיצד לגזור את העונש במקרי הביניים - כפי שאכן נגדך כלל.

כמו כן, גם השארת שיקול הדעת הבלעדי ביד המאשימה, לקבוע האם תסקיר הוא "חיובי" או "שלילי" וכך לקבוע את התוצאה העונשית של ההליך, אינה שגרית ועלולה ליצור קשיים.

הסדר טיעון איננו חוזה מסחרי בין שני צדדים שווים וטרם הוסדר בחקיקה, ועל כן מוטב להצמד לתבניות הרגילות והמוכרות ולמעט בחידושים.

עוד אומר, כי הצטערתי על אופן טיעונו של ב"כ הנאשם, אשר תקף את שירות המבחן במלים חריפות, וטען כי השירות הכשיל את ההסדר והתעלם מדברי הנאשם לפניו. אין בסיס לטענה, כי שירות המבחן לא עשה מלאכתו נאמנה בתיק זה, כבתיקים אחרים, ולא היה מקום לטענות אלו. כאשר נאשם מגיע להסדר טיעון המותנה בתסקיר, עליו להביא



בחשבון כי ייתכן והתסקיר לא יענה על ציפיותיו.

טוב יעשה הנאשם, אם יבין שהדרך להתמודד עם התמונה העולה מהתסקיר, אינה לתקוף את שירות המבחן אלא לעשות חשבון נפש ו"לחשב מסלול מחדש".

לפיכך גוזר על הנאשם את העונשים הבאים:

- א. עשרים ותשעה (29) חודשי מאסר בפועל, אשר ימנו מיום מעצרו. מתקופה זו ינוכו גם ימי מעצרו של הנאשם שבתיק המצורף, ועל הצדדים להגיש הודעה בעניין זה.
- ב. שבעה חודשי מאסר, בו לא יישא אלא אם יעבור עבירת סמים שהיא פשע תוך שלוש שנים מיום שחרורו.
- ג. קנס בסך 5,000 ש"ח או חודש מאסר. הקנס ישולם עד יום 1.1.20.

תשומת לב גורמי הטיפול בשירות בתי הסוהר מופנית להמלצת שירות המבחן, לשלב את הנאשם בהליך טיפולי במסגרת מאסרו.

זכות ערעור לבית המשפט המחוזי בירושלים תוך 45 ימים.

ניתן היום, י"ב אלול תשע"ט, 12 ספטמבר 2019, במעמד הצדדים.