



עפ"ג (באר שבע) 31548-05-24 - מדינת ישראל נ' אסי חמראווי

בית המשפט המחוזי בבאר שבע

לפני כבוד השופט הבכיר, אליהו
ביתן
כבוד השופטת, טל לחיאני שהם
כבוד השופט יואב עטר
המערערת:
נגד
המשיבים:
אסי חמראווי
הילה חמראווי
מדינת ישראל

נוכחים:

המשיבים/המערערים בעצמם ובאי-כוחם, עו"ד יוסי דגה ועו"ד דוד כץ

ב"כ המשיבה/המערערת, עו"ד עמית גינת

פסק דין

לפנינו ערעור המדינה על עונשם של מר אסי חמראווי (להלן: "המשיב") וגב' הילה חמראווי (להלן: "המשיבה") וערעור של המשיבה על העונש שנקבע לה.

המשיבים, בני זוג נשואים, הודו במסגרת הסדר דיוני בעובדות כתב אישום מתוקן שהוגש נגדם. באישום הראשון נטען, כי במועד הרלוונטי לכתב האישום המשיבים התגוררו עם ארבעת ילדיהם בדירה בתל אביב והחזיקו בדירה, בצוותא חדא, בסם מסוכן מסוג קנבוס במשקל 66.27 גרם נטו, וכן סם מסוכן מסוג חשיש במשקל 4.77 גרם נטו ומשקל אלקטרוני. בנוסף, הם החזיקו במחסני הדירה שעל גג הבניין, 12 שתילי סם קנבוס במשקל של 4 ק"ג נטו, והחזיקו בכניסה למחסן 75 שתילים קטנים של סם מסוג קנבוס במשקל כולל של 38.73 גרם נטו. בנוסף, המשיבים החזיקו כלים לגידול סמים, ובהם, שנאים, דשנים, מפוחים, מאווררים, ומדי לחות וטמפרטורה, לצורך גידול הסמים במחסנים שהוסבו למעבדות לגידול הסם.

באישום השני נטען, כי שוטרת ששמשה כסוכנת סמויה יצרה קשר באמצעות הטלגרם עם יוזר מסוים שהיה בבעלות המשיב, ובתאריכים 01.05.22 ו- 03.05.22 המשיב התכתב איתה לצורך תיאום מכירת שתילי קנבוס, ואף ביקש ממנה להזדהות באמצעות שליחת תמונות, ובהמשך, ביום 03.05.22, המשיב הגיע למקום המפגש שסוכם בינו ובין הסוכנת ומכר לסוכנת שני שתילי קנבוס במשקל של 11.37 גרם



נטו, תמורת 600 ₪.

על יסוד הודאת המשיבים בעובדות כאמור, המשיבים הורשעו בעבירות של גידול, יצור והכנת סמים מסוכנים, והחזקת כלים להכנת סם שלא לצריכה עצמית. והמשיב הורשע גם בעבירה של סחר בסמים מסוכנים.

שירות המבחן ערך מספר תסקירים על כל אחד מהמשיבים.

בעניינו של המשיב 1 צוין שהוא בן 42, נשוי למשיבה 2 ואב לארבעה ילדים בגילאי 5 - 16. שניים מהם בעלי צרכים מיוחדים. ללא עבר פלילי. עובד באיטום גגות. צוין שהשלים 9 שנות לימוד בלבד ובהיעדר מסגרת חבר לחברה שולית. תיאר קושי כלכלי והיעדר יציבות תעסוקתית בזמן הקורונה. החל לצרוך סמים בהיותו בן 14. ציין כי בעקבות המעצר שלו ושל המשיבה 2, הופנו ילדיהם למסגרות חוץ ביתיות. הבכור שוהה בהוסטל של "אקים" ושלושת הילדים האחרים חזרו להתגורר עם אמם, תחת צו השגחה. תואר שהמשיב ממוקד בחריגות העבירה בחייו, מתקשה להתבונן באופן מעמיק וביקורתי בבחירותיו. וברקע עמדות מקלות כלפי שימוש בקנביס. הודה בביצוע העבירות והביע חרטה. תיאר את ביצוע עבירות הסחר על רקע לחץ כלכלי. מסר שכיום נמנע משימוש בסם, ובדיקות השתן שמסר היו נקיות. שירות המבחן התרשם שהמשיב מונע בעיקר ממוטיבציה חיצונית, שקל את גורמי הסיכוי והסיכון במצבו, העריך שקיים סיכון להישנות ביצוע עבירות בעיקר בעולם הסמים והמליץ לדחות את הדיון לצורך בחינת שילובו בטיפול. בתסקיר משלים צוין שהמשיב שולב בטיפול ביחידה להתמכרויות ומצוי בשלב אבחון ראשוני. משתתף במפגשים. ומבטא שביעות רצון. בתסקיר נוסף צוין שהמשיב מתמיד בתוכנית הטיפולית שהותוותה עבורו בשלב זה, וממתין להכנת תוכנית טיפולית מלאה. שירות המבחן העריך שהמשך שילוב המשיב בהליך טיפולי יפחית את הסיכון להישנות עבירות והמליץ להטיל על המשיב צו מבחן למשך שנה וצו של"צ בהיקף 340 שעות. עוד צוין כי בשל מצבו האישי והמשפחתי מומלץ שלא להטיל עליו מאסר בפועל או בעבודות שירות. בתסקיר סופי צוין שלאחר תקופה שבה המשיב שיתף פעולה עם גורמי הטיפול, הוא הפסיק את הטיפול על דעת עצמו ובניגוד להמלצתם. בשיחה עמו תיאר קושי רגשי על רקע מות אמו וקושי להתמסר להליך הטיפול. ושירות המבחן התרשם שהמשיב נעדר מוטיבציה להמשיך בטיפול, חזר בו מהמלצתו העונשית. והמליץ להטיל על המשיב עונש מאסר בעבודות שירות.

בעניינה של המשיבה 2 צוין שהיא בת 42. עובדת בניקיון. ללא עבר פלילי. בילדותה עברה פגיעות מיניות שלא טופלו וחלה נסיגה במצבה הנפשי. בגיל 14 שולבה בפנימייה. נהגה לצרוך סמים. ובכיתה י"א נשרה וחזרה לביתה. לא שירתה בצבא. התרועעה עם חברה שולית. מאז אירוע העבירה, חדלה להשתמש בסמים. מסרה שהסמים שנמצאו בביתה נועדו לצריכה עצמית על רקע שימוש קבוע ויומיומי. וטענה שהיא זו שביקשה מהמשיב 1 לגדל סמים לצריכה עצמית. בהמשך ביטאה הבנה להיקף הגידול וציינה שהקטינה מחומרת המעשים. צוין שהיא מטופלת מזה שנתיים במרכז רב תחומי לטיפול בטרומה מינית. פנתה ליחידה להתמכרויות ושולבה בטיפול. מסרה בדיקות שתן נקיות. צוין שמגיעה לפגישות, מתמסרת לתהליך ומגויסת לו מתוך מוטיבציה פנימית. שירות המבחן שקל את גורמי הסיכוי



והסיכון במצבה, העריך שקיים סיכון נמוך להישנות עבירות ככל שתתמיד בטיפול. ולאור האמור ובהתחשב במצבה האישי והמשפחתי, המליץ להטיל על המשיבה צו מבחן למשך שנה, מאסר על תנאי והתחייבות כספית להימנע מעבירה. והומלץ שלא להטיל ענישה מוחשית, גם לא של"צ. בתסקיר משלים צוין שהמשיבה סיימה את תהליך הטיפול ביחידה להתמכרויות, במסגרתו עברה דרך טיפולית מעמיקה ומיטיבה, והיא עורכת שינוי בהתנהלותה ובמהלך חייה. וחזר על המלצתו.

המאשימה טענה שיש לקבוע מתחמי עונש נפרדים לעבירת גידול הסמים ולעבירת הסחר בסם, כך שלעבירת הגידול יקבע מתחם הנע בין 14 ל- 24 חודשי מאסר ולעבירת הסחר יקבע מתחם הנע בין 10 ל- 24 חודשי מאסר. עתרה לקבוע בעניינו של המשיב מתחם כולל הנע בין 24 ל- 34 חודשי מאסר, ולהטיל על המשיבים עונש ברף הנמוך בינוני של המתחם הנוגע ועונשים נלווים.

ב"כ המשיב טען שמתחם העונש הנוגע למעשי המשיב נע בין מספר חודשי מאסר ספורים שניתן לשאת בעבודות שירות ועד 16 חודשי מאסר, ועתר להטיל על המערער מספר חודשי מאסר בעבודות שירות.

ב"כ המשיבה טען שמתחם העונש ההולם למעשיה נע בין מאסר על תנאי ועד מספר חודשי מאסר בעבודות שירות, ועתר להטיל על המשיבה ענישה צופה פני עתיד ולכלל היותר מאסר בעבודות שירות.

בית המשפט עמד על נסיבות ביצוע העבירות, על הערכים שנפגעו מביצוען, ועל חומרת הפגיעה בערכים החברתיים המוגנים. הפנה לפסיקה. קבע שיש לקבוע מתחמי עונש נפרדים לעבירת הגידול ולעבירת הסחר. והעמיד את מתחם העונש בעבירת הגידול, כנע בין מאסר למשך חודשים שניתן לשאתו בעבודות שירות ועד 18 חודשים, ואת מתחם העונש בעבירת הסחר כנע בין מאסר למשך חודשים ספורים שניתן לשאתו בעבודות שירות ועד שנת מאסר. עמד על שיקולי השיקום של המשיבים וקבע שאין בהם כדי להצדיק חריגה מהמתחמים שנקבעו. שקל את הודאת המשיבים, נסיבותיהם האישיות, עברם הנקי, שיתוף הפעולה שלהם עם ההליך הטיפולי, חלוף הזמן מאז ביצוע העבירות, מצבה המורכב של המשיבה על רקע אירועים בעברה, מצב ילדיהם של המשיבים, והמלצות שירות המבחן בעניינם של המשיבים. ובסופם של דברים, הטיל על המשיב 9 חודשי מאסר בעבודות שירות, מאסרים על תנאי, התחייבות כספית להימנע מעבירה, קנס מוסכם של 20,000 ₪, ופסילת רישיון נהיגה על תנאי. ועל המשיבה, 4 חודשי מאסר בעבודות שירות, מאסרים על תנאי והתחייבות כספית להימנע מעבירה.

טענות המדינה

המדינה טוענת שמתחמי העונש שנקבעו על ידי בית המשפט והעונש שהוטל על המשיבים מקלים ביותר ואינם הולמים את חומרת המעשים בנסיבותיהם. עוד נטען, כי בית המשפט לא נתן משקל לעובדה שהמעשים היו מתוכננים ונמשכו על פני תקופה, לכמות הסם שנתפסה, לצידוד הרב שנתפס, ולכך שעבירת הסחר שבה הורשע המערער מוכיחה שהסמים גודלו למטרות סחר ורווח. ונטען שלא ניתן משקל מספיק לצורך בהרתעת היחיד והרבים; שלא היה מקום לנכות את ימי המעצר של המשיבים מתקופת המאסר בעבודות שירות שנקבעה להם; ושבהתחשב בכך שהמשיב השתמש ברכבו



לביצוע עבירת הסחר בסם היה מקום להטיל עליו עונש של פסילת רישיון נהיגה בפועל. והיא עותרת להחמיר בעונשם של המשיבים בהתאם לעתירת המאשימה בערכאה הדיונית.

טענות המשיב

ב"כ המשיב ציין שגזר הדין של בית המשפט קמא מפורט ומנומק. טען שהתנהלות המערער כמתואר בכתב האישום איננה מתאימה לסוחר סמים מנוסה. והדגיש את מצבה הכללי המורכב של משפחת המשיב ובמיוחד את העובדה שהמשיב אב לארבעה ילדים ששניים מהם בעלי צרכים מיוחדים. וביקש לדחות את ערעור המדינה.

טענות המשיבה

ערעור המשיבה מופנה נגיד רכיב המאסר בעבודות שירות. ב"כ המשיבה טוען, כי בנסיבות הענין היה על בית המשפט לקבוע את עונשה של המערערת בחריגה ממתחם העונש ההולם שקבע, משיקולי שיקום. נטען, שבית המשפט לא נתן משקל ראוי לנסיבות חייה של המשיבה, למצבה האישי והמשפחתי, ולהליך הטיפולי המשמעותי והמוצלח שעברה. שהיה מקום לאבחן בין המשיב למשיבה ובסופו של יום העונשים שהוטלו עליהם כמעט זהים. ושבמצב שנוצר המשיבה נענשת בעונש כפול, שכן בתקופה שהמשיב יבצע את עבודות השירות שלו, עיקר נטל המשפחה יוטל על כתפיה. ב"כ המשיבה טען עוד שהחלטת בית המשפט חוטאת לתכלית המלצת שירות המבחן שלא להטיל על המשיבה רכיב עונשי מוחשי, אף לא בדמות של"צ. ומבקש לדחות את ערעור המדינה ולקבל את ערעור המשיבה ולבטל את רכיב המאסר בעבודות שירות שנקבע למשיבה.

קראנו את כלל החומרים הנוגעים לענין ושמענו את טיעוני הצדדים, והחלטנו לקבל את ערעור המדינה ביחס למשיב, לדחות את ערעור המדינה ביחס למשיבה, ולקבל את ערעור המשיבה.

הנזקים העיקריים מהסמים המסוכנים נגרמים מעצם השימוש בסם. ממילא, כל מעשה שיש בו כדי להגדיל את זמינות הסמים תורם לגרימת הפגיעות והנזקים הכרוכים בשימוש בסם. מבחינה זו עבירת גידול סם היא אבי אבות הטומאה של עבירות הסמים.

המשיבים הסבו מחסנים בביתם למעבדות לגידול סמים, הקימו מערך מתאים והחזיקו ציוד נדרש, ובפועל גידלו 87 שתילי קנאבוס והחזיקו בכמות נוספת של סם מוכן.

בהשוואה לשוק הסמים הכללי, ניתן לטעות ולחשוב שגידול סמים בסדר גודל כזה איננו בעל משמעות. אולם, הלכה למעשה, מסגרות הגידול הקטנות יחסית מספקות סמים לסביבתם ובסופו של דבר הכמות המצטברת משפיעה.

הניסיון השיפוטי מלמד כי בשנים האחרונות התופעה של גידול סמים במבנים שונים, בין בחממות



"יעודיות ובין בדירות מגורים, הולכת ומתרחבת, עד הפיכתה לתחום עיסוק עברייני לעצמו. "מיזמים" כאלה מאפשרים הפקת רווח כספי משמעותי, בקלות, ובהתאם לכך קיים פיתוי המושך אליו גם כאלה שאינם עבריינים מובהקים.

מדיניות הענישה הנהוגה בעבירות הסמים החמורות, ובהן גידול סמים וסחר בהם, הינה מאז ומתמיד של רצינות וחומרה. והכלל הוא, שבעבירות אלה הבכורה בענישה ניתנת לאינטרס הציבורי המתבטא בשיקולי הגמול וההרתעה בעוד האינטרס של הנאשם מקבל משקל משני. מדיניות זו נוהגת בעיקרו של דבר גם ביחס לסוגי הסמים המכונים "קלים".

"בית משפט זה עמד פעמים רבות על החומרה הגלומה בעבירות סמים, אשר יסודה בפגיעה הישירה בצרכני הסמים ובסכנה העקיפה הנגרמת לציבור בכללותו (רע"פ 8388/22 אביבי נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (8.12.2022); ע"פ 1517/22 בן-הרוש נ' מדינת ישראל, פסקה 13 (8.3.2022)). בפרט ביחס לסם הקנבוס קבעתי במקרה קודם:

"[...] כפי שמוגדר בפקודה, סם הקנבוס הוא סם מסוכן, והוראת המחוקק לעניין זה היא הדין הנוהג והמחייב. כל עוד לא נקבע אחרת, התפיסה לפיה קנבוס הוא בגדר "סם קל" ודינו שונה מדינם של סמים אחרים נעדרת אחיזה בדין, ואין בה כדי לבטל את החזקה הקבועה בפקודה [...] (רע"פ 8759/21 קסלר נ' מדינת ישראל, פסקה 11 (23.12.2021); ראו גם: רע"פ 4214/22 יצחק נ' מדינת ישראל, פסקה 10 (7.7.2022))." - רע"פ 1267-23 **נתנאל בלקר נ' מדינת ישראל** (6.3.23)

העונש הקונקרטי בעבירות של גידול וייצור סם, מושפע בעיקר מסוג הסם, כמותו, ואופן והיקף הגידול - המשפיעים על הערכת מידת הנזק שנגרם או שצפוי היה להיגרם מביצוע העבירה.

כאן, כאמור, המשיבים החזיקו סם מסוכן מסוג קנאבוס במשקל של למעלה מארבעה קילוגרם וגידלו 75 שתילי סם, במקום שהוכשר על ידם לגידול סמים.

גידול סמים נועד להפקת רווח כלכלי וגם במקרה זה זו היתה מטרת המשיבים.

כמות השתילים, האופן בו סוכנת המשטרה הגיעה אל המשיב, התנהלות המשיב מול הסוכנת המשטרתית - המלמדת על בקיאות ומיומנות בתחום, והעובדה שבפועל המשיב מכר שתילי סמים באמצעות אפליקציית הטלגרם, מלמדות שהמדובר במיזם עסקי פעיל לכל דבר ועניין.

נוכח נתוני המקרה ונסיבותיו ובהתחשב במדיניות הענישה הנהוגה ובצורך לקבוע עונש ההולם את חומרת מעשה העבירה בנסיבותיו ואת מידת אשמו של הנאשם, הרי שמתחם העונש ההולם שבית המשפט קמא קבע, במיוחד הסף התחתון שלו, נמוך מהראוי, ובנגזר מכך גם העונש שנקבע למשיב קל מהראוי והוא איננו הולם את הנסיבות ומחמיץ את מטרות הענישה המרכזיות.



בהתחשב בנתוני המשיב ונסיבותיו, כמפורט בתסקירי שירות המבחן שהוגשו בעניינו, ועל רקע הכלל שערכאת הערעור איננה ממצה את הדין, העונש שייגזר על המשיב יהיה עדיין קל מזה שהיה צריך להיקבע לו בערכאה הדיונית.

אשר על כן, אנו מקבלים את ערעור המדינה על עונשו של המשיב, ומטילים על המשיב 12 חודשי מאסר בפועל, במקום 9 חודשי המאסר בעבודות שירות שנקבעו לו.

בהתחשב בזיקה המינימלית בין עבירות הסם של המשיב לנהיגה ברכב, ונוכח חשיבות רישיון הנהיגה לשיקום המשיב לאחר נשיאת מאסרו, איננו מוצאים מקום להטיל על המשיב עונש של פסילת רישיון נהיגה בפועל.

אשר למשיבה -

האמירות הנוגעות לחומרת עבירת גידול הסם, מדיניות הענישה הנהוגה לגביה, והעונש הראוי לעבירה בנסיבותיה, כשלעצמה, חלות באותה מידה גם בעניינה של המשיבה. אולם, נסיבות החיים של המשיבה - שמשיקולי צנעת הפרט אנו נמנעים מלפרט - מורכבות במיוחד, והמשיבה נרתמה לטיפול משמעותי ארוך ומוצלח, הפיקה תובנות מהותיות ושינתה את אורח חייה, ושירות המבחן המליץ להימנע מהטלת רכיב ענישה מוחשי עליה.

במצב דברים זה, מצד אחד היה על בית המשפט לקבוע מתחם עונש הולם חמור יותר מזה שקבע, ומנגד היה על בית המשפט לקבוע את עונשה של המשיבה בסטייה ממתחם העונש ההולם מתוך שיקולי שיקומה. סופו של דבר, אנו מקבלים אפוא את ערעור המשיבה ומבטלים את עונש המאסר בעבודות שירות שנקבע לה יתר הוראות גזר הדין של בית המשפט קמא יעמדו בעינם.

בשים לב להמלצת שירות המבחן להעמיד את המשיבה תחת צו פיקוח, לצורך המשך הליך הטיפול ועל מנת להקטין את הסיכון להישנות עבירות, אנו מעמידים את המשיבה תחת צו מבחן למשך שנה מהיום. מובהר למשיבה כי ככל שלא תעמוד בתנאי הצו, הוא יופקע וניתן יהיה לגזור את דינה מחדש.

ניתן והודע היום כ"ו
סיוון תשפ"ד,
02/07/2024 במעמד
הנוכחים.

אליהו ביתן, שופט בכיר
טל לחיאני שהם,
יואב עטר, שופט
שופט