



ת"פ 54134/05/18 - המאשימה - מדינת ישראל, לשכת התביעות רמלה נגד הנאשם נאדיר אבו לבן (עציר) -

בית משפט השלום ברמלה

ת"פ 54134-05-18 מדינת ישראל נ' אבו לבן (עציר)
בפני כבוד השופט הישם אבו שחאדה

בעניין: המאשימה - מדינת ישראל
לשכת התביעות רמלה
ע"י עוה"ד נטליה אוסטרובסקי

נגד
הנאשם נאדיר אבו לבן (עציר) -
הובא באמצעות שב"ס
ע"י עוה"ד רעות קורוליק

הכרעת דין

תוכן עניינים

<u>נושא</u>	<u>פסקאות</u>
א. כתב האישום	3
ב. טענות הנאשם	3 - 4
ג. שאלת חוקיות החיפוש	4 - 11
ג.1 קביעת ממצאים שבעובדה לגבי החיפוש מיום 1.8.5.18	5 - 6
ג.2 אי עמידה בהוראות סעיף 26 לפקודת סדר הדין עמוד 1	6 - 8



הפלייט.

ג.3 דוקטרינת הפסילה הפסיקתית והתנאים ליישומה. 11 - 8

ד. הטענה שיש לפסול את הודאות החוץ של הנאשם 13 - 11

ה. האיסור הפלייט נגד זרעי הקנבוס 15 - 13

ו. הכללים הראייתיים המנחים לקביעת משקלה של חוות דעת מומחה. 17 - 15

ז. המבחן הפנימי: שיטת המומחה והשלכות ההוכחה 20 - 17

1.ז שיטת המומחה. 19 - 17

2.ז השלכות ההוכחה. 20 - 19

ח. המבחן החיצוני: גישת המדע והביקורת השיפוטית 35 - 20

1.ח המשקל שיש לייחס לספרות המקצועית שעליה נסמכת חוות הדעת. 23 - 20

2.ח היעדר הרלוונטיות של שיטת ההנבטה של זרעים שנהוגה בארצות הברית. 28 - 24

3.ח היעדר הרלוונטיות של בדיקות כימיות לזרעי קנבוס. 30 - 29

4.ח מהימנות ומקובלות הבדיקה הוויזואלית של זרעי עמוד 2



הקנבוס.

35 - 34

ח.5 סיכום ביניים.

39 - 35

ט. הטענות לגבי שרשרת המוצגים של הזרעים

46 - 39

י. הבדיקה המדגמית של הזרעים

41 - 39

י.1 הבדיקה הוויזואלית של כל הזרעים השלמים ב-

7 מתוך 231 שקיות.

42 - 41

י.2 הבדיקה הוויזואלית של כל הזרעים השלמים

ב-6 שקיות.

44 - 42

י.3 חתך האורך של זרע אחד בכל שקית, סך הכל

13 זרעים.

46 - 44

י.4 הרשעה ב- 13 זרעים בלבד או בכל הכמות.

49 - 46

יא. שאלת שקילת הזרעים ומשקלם נטו

49

יב. סוף דבר

א. כתב האישום

עמוד 3



1. כנגד הנאשם הוגש כתב אישום שמייחס לו ביצוע עבירה של החזקת סם שלא לצריכה עצמי, לפי סעיף 7(א) בצירוף סעיף 7(ג) לפקודת הסמים המסוכנים (נוסח חדש) תשל"ג - 1973 (להלן: **פקודת הסמים המסוכנים**).

2. על פי עובדות כתב האישום ביום 08.5.18 בשעה 10:30 או בסמוך לכך, במסגרת צו חיפוש, הגיעו שוטרים לדירה שבה מתגורר הנאשם ושמצויה בתחומי העיר לוד (להלן: **הדירה**). בחיפוש שנערך בדירה נמצאה בחדרו קופסה המכילה זרעי סם מסוכן מסוג קנבוס (להלן: **הסם**) במשקל של 1.210 ק"ג ברוטו כשהוא מחולק ל-231 שקיות. בנוסף, החזיק הנאשם בחדרו זרעי סם במשקל נטו של 23.7 גרם כשהוא מחולק ל-6 שקיות.

ב. טענות הנאשם

3. הנאשם טען בתמצית כדלקמן:

א. החיפוש שנערך בדירה היה שלא כדין מאחר ולא הייתה נוכחות של שני עדים בעת עריכת החיפוש, וזאת כפי שמתחייב על פי החוק וכפי שנרשם במפורש בצו החיפוש.

ב. מאחר והחיפוש נערך שלא כדין, יש להורות על פסלות הזרעים שנתפסו כראייה וזאת מכוח דוקטרינת הפסילה הפסיקתית.

ג. התוצאה הישירה של פסילת הזרעים היא שיש לפסול גם את הודאות החוץ של הנאשם ושבהן הודה שהזרעים שייכים לו ושמדובר בזרעי קנבוס, וזאת מאחר והודאות החוץ הן תוצר לוואי של החיפוש הלא חוקי.

ה. לחלופין, ורק אם הטענות לפסלות הזרעים ולפסלות הודאתו באמרות החוץ, לא תתקבלנה, יש לקבוע שהמאשימה לא הוכיחה שאכן מדובר בזרעי קנבוס.

ו. לטענת הנאשם, המומחית מטעם המאשימה שבדקה את הזרעים, אין לה את הידע המקצועי הנדרש על מנת לקבוע שאכן מדובר בזרעי קנבוס. יתר על כן, בעת שקבעה שאכן מדובר בזרעי צמח הקנבוס, היא ביצעה רק בדיקה ויזואלית של הזרעים מבלי לבצע בדיקה מדעית של הזרעים ומכאן המשקל הנמוך ביותר של בדיקה זו.

ז. המומחית שבדקה את הזרעים בדקה אותם בביתה ולא במעבדה משטרתית. כמו כן, תהליך ההעברה של הזרעים אליה לא תועד ולכן נפל פגם בשרשרת המוצג של הזרעים.



ח. הבדיקה המדגמית שנערכה על ידי המומחית מטעם המאשימה לגבי הזרעים, נעשתה בניגוד לתקנות הסמים המסוכנים (בדיקה מדגמית של סמים), תשנ"א - 1991. לכן, יש לקבוע שהמאשימה לא הוכיחה שהנאשם החזיק את כמות הזרעים שצוינה בכתב האישום.

ט. נפל פגם בהליך השקילה של הזרעים.

4. אעמוד על כל אחת מהטענות בנפרד.

ג. שאלת חוקיות החיפוש

5. את הפרק הנוכחי בשאלת חוקיות החיפוש אחלק לשלושה פרקי משנה: ראשית, קביעת ממצאים שבעובדה לגבי החיפוש מיום 8.5.18; שנית, אי עמידה בהוראות סעיף 26 לפקודת סדר הדין הפלילי; שלישית, דוקטרינת הפסילה הפסיקתית והתנאים ליישומה.

1.ג. קביעת ממצאים שבעובדה לגבי החיפוש מיום 8.5.18

6. לאור הראיות שהובאו בפניי, הנני קובע את הממצאים שבעובדה שלהלן:

א. צו חיפוש שיפוטי: ביום 8.5.18 כבוד השופטת הדס רוזנברג שיינרט נעתרה לבקשה שהוגשה על ידי המשטרה לערוך חיפוש בביתו של הנאשם. בצו החיפוש נאמר שמטרת הצו "**לתפוס את החפצים הבאים/ אמל"ח/ וכל דבר האסור על פי חוק**". כמו כן, נרשם בצו החיפוש "**ייערך בפני שני עדים שאינם שוטרים [בכפוף להוראות סעיף 26 לפקודת סדר הדין הפלילי (מעצר וחיפוש)]**". (ראו נוסח הצו, ת/1).

ב. ההליכים שבין הגעת השוטרים לבית ועד לתחילת החיפוש: באותו היום, הגיעו לדירה של הנאשם השוטרים יבגני צ'ודנוביץ (להלן: **יבגני**), דורון סגרון (להלן: **דורון**), אילן מוסטקי (להלן: **אילן**) ולידור שמבירו (להלן: **לידור**). באותה עת, היה נוכח בדירה רק אחיו של הנאשם שהיה בן 16 שנים לערך. הוא התבקש ליצור קשר עם אחותו, שהיא גם אחותו של הנאשם, בגירה בשם איסרא אבו לבן (להלן: **איסרא**). כמו כן, יבגני התקשר לנאשם ושוחח עימו וביקש ממנו שיגיע לדירה והנאשם מסר לו שיוכל להגיע תוך רבע שעה. בהמשך, הגיעה איסרא לדירה אך הנאשם לא הגיע. לאחר מכן, איסרא נשאלה האם היא מעוניינת שיגיעו שני עדים נוספים והיא ענתה שלא ומיד לאחר מכן השוטרים החלו לבצע את החיפוש בדירה בנוכחותה של איסרא שגם נרשמה בדו"ח החיפוש כעדה לחיפוש. יובהר, שהסכמתה של איסרא לביצוע חיפוש שלא בנוכחות שני עדים בגירים, לא תועדה בכתב ולא נערך פרוטוקול בעניין על ידי השוטרים.



ראו: דו"ח הפעולה של יבגני (נ/3); עדותו של יבגני בבית המשפט בפרוט' מיום 8.10.18, עמ' 7 ש' 27-23, עמ' 8 ש' 12-7, עמ' 10 ש' 24-6, 24-20, עמ' 11 ש' 18-2; דו"ח הפעולה של לידור (ת/19); דו"ח הפעולה של דורון (נ/4); עדותו של דורון בבית המשפט בפרוט' מיום 8.10.18, עמ' 13 ש' 24-11, עמ' 14 ש' 31 עד עמ' 15 ש' 29; דו"ח פעולה של אילן, (נ/2); עדותו של אילן בבית המשפט בפרוט' מיום 8.10.18, עמ' 16 ש' 30 עד עמ' 17 ש' 4.

ג. הפריטים שנתפסו בחיפוש: בחדרו של הנאשם נתפסה שקית עם הסימון "דלתא". בתוך השקית האמורה היה קרטון. בתוך הקרטון היו 231 שקיות קטנות שבכל אחת מהן זרעים שהשוטרים חשדו בהם כזרעים של צמח הקנבוס. בנוסף, נתפסו בחדרו של הנאשם שש שקיות קטנות שתואמות את השקיות שנמצאו בקופסה ואשר מכילים זרעים שנחשדו כזרעים של צמח הקנבוס. כמו כן, בסלון נתפסו אקדח שהיה מוסתר בתוך גרב וגופיה שעטפה את הגרב. הנאשם הועמד לדין רק לגבי זרעי הקנבוס ולא לגבי האקדח.

ראו: דו"ח הפעולה של אילן נ/2; השרטוט שערך אילן לגבי מקום מציאת הפריטים השונים בתוך הדירה, ת/3; דו"ח הפעולה של יבגני, נ/3; דו"ח הפעולה של לידור ת/19; דו"ח הפעולה של דורון נ/4.

ג.2 אי עמידה בהוראות סעיף 26 לפקודת סדר הדין הפלילי

7. סעיף 24(א)(1) לפקודת סדר הדין הפלילי, קובע כדלקמן:

"24 (א) צו חיפוש ישמש אסמכתא לכל שוטר, או לאדם אחר שנקב השופט בצו, אם ראה שהנסיבות מחייבות לייפות לכך כוחו של אותו אדם -

(1) לערוך **חיפוש בבית או במקום** לפי האמור בצו החיפוש ולתפוס כל חפץ הנחזה כמתואר בצו ולעשות בו כאמור בצו."

(ההדגשות שלי ה'א'ש')

8. כאמור, בצו החיפוש נאמר במפורש שהחיפוש יערך בפני שני עדים שאינם שוטרים. כמו כן, סעיף 26(א) לפקודת סדר הדין הפלילי קובע כדלקמן:

"26. (א) חיפוש, בין על פי צו ובין שלא על פי צו, **ייערך בפני שני עדים שאינם שוטרים**, זולת אם -



(1) לא ניתן בנסיבות העניין ובגלל דחיפותו לערכו כאמור; נסיבות העניין
וטעמי דחיפותו יפורטו בפרוטוקול שייערך;

(2) שופט הרשה לעורכו שלא בפני עדים;

(3) תופס הבית או המקום שבו נערך החיפוש, או אחד מבני ביתו הנוכחים
שם, ביקש לעורכו שלא בפני עדים; הבקשה תפורש בפרוטוקול
שייערך."

(ההדגשות שלי - ה'א'ש')

9. על כן, מצוות המחוקק היא שצו חיפוש ייערך בפני שני עדים שאינם שוטרים, וכך גם מנוסח הצו
השיפוטי שניתן. לכלל זה קיימים שלושה חריגים ואשר לא התקיימו במקרה שבפניי. וביתר פירוט:

א. דחיפות בביצוע הצו ללא שני עדים: השוטרים שהעידו בפניי לא טענו שהיה מדובר בצו דחוף
ולכן ברור שתנאי זה לא התקיים.

ב. שופט הרשה לעורכו שלא בפני שני עדים: גם תנאי זה לא התקיים. בצו השיפוטי נאמר
במפורש שהוא יערך בפני שני עדים.

ג. תופס הבית שבו נערך החיפוש, או אחד מבני ביתו ביקשו לעורכו שלא בפני עדים והבקשה
תפורש בפרוטוקול שייערך: גם תנאי זה לא התקיים. איסרא לא ביקשה שהחיפוש יערך ללא
עדים. נהפוך הוא, היא הגיעה לדירה מיד לאחר שהשוטרים התקשרו אליה ושימשה כעדה
לחיפוש. כמו כן, לא נערך פרוטוקול שבו תועדה הסכמתה לכך שלא יהיה נוכח עד נוסף שאינו
שוטר במהלך החיפוש. יתר על כן, מאחר ולא הוסבר לה במפורש שבצו החיפוש נאמר
שהחיפוש צריך להתבצע בנוכחות שני עדים שאינם שוטרים וכי היא רשאית לסרב לביצוע
החיפוש מבלי שיהיה נוכח אדם בגיר נוסף, ברור שלא מדובר בהסכמה מדעת. יובהר, שלטענתה
של איסרא שהעידה במשפט, כלל לא הסבירו לה שהחיפוש אמור להתבצע בנוכחות שני עדים
(פרוט' מיום 17.12.18, עמ' 69 ש' 3-4).

הביטוי "הסכמה מדעת" לביצוע חיפוש בביתו, בחצריו או בכליו של אדם ללא צו חיפוש, עניינו הסכמה
שניתנה לאחר שהוסבר לאותו אדם שהוא רשאי לסרב לביצוע החיפוש (רע"פ 10141/09 **בן חיים נ'**
מדינת ישראל (פורסם בנבו, 6.3.12) פסקאות 16, 25-27 לפסק דינה של כבוד הנשיאה ביניש).



במקרה שבפניי, המשטרה לא יכולה לאחוז את החבל בשתי קצותיו. מצד אחד, להגיע עם צו שיפוטי שמורה על חיפוש בנוכחות שני עדים, אלא אם מתקיים אחת משלושת החרגים שמופיעים בסעיף 26 לפקודת סדר הדין הפלילי. מצד שני, לבצע את החיפוש ללא שני עדים תוך היאחזות בהסכמה (או יותר נכון, היעדר ההתנגדות) של איסרא, כאילו שמדובר בחיפוש ללא צו שיפוטי, ומבלי לומר לה במפורש שהיא רשאית לסרב לביצוע החיפוש, ללא נוכחותו של עד נוסף.

3.ג. דוקטרינת הפסילה הפסיקתית והתנאים ליישומה

10. כאן יש לעצור ולשאול מה ההשלכה של ביצוע חיפוש בדירתו של הנאשם בניגוד להוראות סעיף 26 לפקודת סדר הדין הפלילי ולהוראה המפורשת שננקטה בצו החיפוש לפיהן חובה לבצע את החיפוש בנוכחות שני עדים.

11. ההגנה טוענת שהמסקנה המתבקשת היא שיש לפסול את הראיות החפציות בדמות הזרעים שנתפסו ונחשדו כזרעים של צמח הקנבוס, וזאת מכוח דוקטרינת הפסילה הפסיקתית. לא שוכנעתי שזה אכן הסעד הנכון והראוי בנסיבותיו של המקרה שבפניי.

12. כאן המקום להזכיר מושכלות יסוד לגבי אופן יישום דוקטרינת הפסילה הפסיקתית. נביא להלן את הכללים המנחים לאופן הפעלת דוקטרינת הפסילה הפסיקתית כפי שתוארו ב-ע"פ 5121/98 **יששכרוב נ' התובע הצבאי הראשי** [פורסם בבנו] (4.5.06) (להלן: **הלכת יששכרוב**). הכללים המנחים משקפים את ההלכה הנוהגת ויושמו בפסיקה מאוחרת יותר. להלן הכללים המנחים:

א. מודל "מניעת" ולא מודל "מתקן": מודל "הפסילה הפסיקתית" של ראיות שאומץ בישראל הוא המודל "המניעת", כפי שנ ג דין האנגלי, הקנדי והאוסטרלי, ולא המודל "המתקן" שנ ג דין האמריקאי. הווה אומר, עצם ההפרה של זכות דיונית של חשוד או נאשם, לא מובילה באופן אוטומטי לפסלות הראיה שהתקבלה עקב ההפרה האמורה. המשמעות של המודל המניעתי היא שדוקטרינת הפסילה הפסיקתית שאומצה בישראל היא בבסיסה דוקטרינה "יחסית" שמותירה לבית המשפט שיקול דעת להחליט אם לפסול ראיה או לא, בהתאם לנסיבותיו של כל מקרה לגופו (פסקאות 61 ו-62 להלכת **יששכרוב**).

ב. שני תנאים מצטברים (פסקה 63 להלכת **יששכרוב**): פסילת קבילותה של ראיה בפלילים בשל דרך השגתה, תלויה בהתקיימותם של שני תנאים מצטברים:

התנאי הראשון, הראיה הושגה שלא כדין (פסקאות 80 - 82 להלכת **יששכרוב**).



התנאי השני, מבחן הפגיעה המהותית בזכותו של נאשם להליך פלילי הוגן. תנאי בלעדיו אין להפעלת דוקטרינת הפסילה הפסיקתית על ידי פסלות ראיה והכרזה עליה כבלתי קבילה, הוא שקבלתה של הראיה במשפט תיצור פגיעה מהותית בזכות להליך הוגן. היה ולא יוכח שקיימת פגיעה מהותית בזכותו של הנאשם להליך הוגן, עקב קבלת הראיה במשפט, אזי הראיה לא תיפסל למרות שהושגה שלא כדין (פסקה 68 להלכת **יששכרוב**).

על כן, בעת שנאשם לא מצליח להסביר בהליך הפלילי שמתנהל כנגדו, כיצד זכותו להליך הוגן נפגעה באופן מהותי בשל הפרת זכויותיו הדיוניות, אזי אין תחולה לדוקטרינת הפסילה הפסיקתית. וכך הוא המקרה שבפניי.

13. בבואנו לבדוק את עוצמת הפגיעה בזכויותיו הדיוניות של הנאשם, עקב כך שנערך חיפוש בביתו ונתפסו במהלכו זרעים שחשודים כסם, וזאת שלא בנוכחות שני עדים, יש לבחון לעומק את נסיבות ביצוע החיפוש:

א. ראשית, שמירה על אלמנט ההפתעה: כדי שהחיפוש יהיה יעיל ויממש את תכליותיו בדבר תפיסת חפצים שהחזקתם אסורה, אין מנוס משמירה על אלמנט ההפתעה. בנסיבות אלה, שוטרים אינם מגיעים לבית לביצוע חיפוש כאשר הם מודיעים מראש על מועד ושעת הגעתם. יוזכר, צו החיפוש ניתן במעמד צד אחד ושלא בנוכחות הנאשם.

ב. שנית, אי ביצוע החיפוש בנוכחות קטין בלבד: משנודע לשוטרים שבדירתו של הנאשם נוכח רק אחיו שהוא קטין, השוטרים לא התחילו בחיפוש כלל.

ג. שלישית, יצירת קשר טלפוני עם הנאשם ועם איסרא: השוטרים יצרו קשר טלפוני עם הנאשם ושוחחו עימו וכן ביקשו שיגיע לדירה. בנוסף, יצרו קשר עם אחותו של הנאשם, והיא איסרא, וביקשו גם ממנה להגיע לדירה.

ד. רביעית, המתנה עד להגעתה של איסרא לדירה: השוטרים התחילו בחיפוש רק לאחר שהגיעה איסרא לדירה ואפשרו לה לצפות במהלך החיפוש. איסרא העידה מטעם ההגנה ואישרה שראתה את כל מהלך החיפוש ואת התפיסה של המוצגים מתוך הדירה (פרוט' מיום 17.12.18, עמ' 72 ש' 30 - עמ' 73 ש' 3). על כן, החשש שמא השוטרים "שתלו" את הזרעים בדירתו של הנאשם, הוא לא קיים.

ההגנה טענה שאיסרא, בהיותה המחזיקה בדירה, לא יכולה לשמש עדה לחיפוש ולכן יש לקבוע שהחיפוש נערך ללא עדים כלל. טענה זו מוקשת בעיניי. אם נקבל את טענתו של הנאשם שתופס הבית לא יכול להיות עד לחיפוש, הרי שאף אדם מהמשפחה הגרעינית של



הנאשם, כולל הנאשם ואיסרא, לא יכולים להיות עדים לחיפוש. ישאל השואל, מניין תשיג איסרא שני עדים אובייקטיביים, בזמן אמת, שיסכימו בהתראה כה קצרה לשמש כעדים לחיפוש לדירה שאיננה דירתם, ושהיו גם מקובלים עליה? מדובר בהכבדת יתר שעלולה לסכל את עצם ביצוע הצו שניתן. לפיכך, הטענה של ההגנה שהיה על החיפוש להתבצע בנוכחות שני עדים שאינם ממחזיקי הדירה, נדחית. כמו כן, הנני קובע שאיסרא היא עדה מתאימה ולכן יש לקבוע שהחיפוש נערך בנוכחות עדה אחת.

ה. חמישית, הנאשם בחר לא להגיע לדירה: לפי עדותו של יבגני, הוא שוחח עם הנאשם והאחרון מסר לו שתוך רבע שעה הוא יגיע לדירה, אך בפועל לא הגיע (פרוט' מיום 8.10.18 עמ' 7 ש' 24-25). יש לציין שהנאשם נשאל באמרת החוץ שלו מדוע לא הגיע לדירה על מנת להיות נוכח בעת ביצוע החיפוש. תשובתו הייתה שהיה בחיפה אצל דודתו באותו היום ולכן לא התאפשר לו להגיע לדירה (ראו אמרת החוץ של הנאשם, ת/11 ש' 49-56). הסבר זה של הנאשם אינו משכנע. הנאשם לא הביא את דודתו כעדת הגנה על מנת לתמוך בטענתו שאכן יש לו דודה שמתגוררת בחיפה וכי ביום 8.5.18 היה אצלה. ואם לא די בכך, הנאשם בחר שלא להעיד במשפט. שני הנתונים האמורים, העובדה שהנאשם לא העיד ולא הביא את דודתו כעדה מטעמו, מהווים חיזוק לעדותו של יבגני שהוא אכן התקשר לנאשם והודיע לו שבכוונת המשטרה לבצע חיפוש בדירה והנאשם אכן אמר לו שיגיע תוך רבע שעה אך בפועל לא הגיע.

14. כאשר בוחנים את מכלול הנסיבות שצוינו לעיל, אנו מגיעים למסקנה שעוצמת הפגיעה בזכויותיו הדיונית של הנאשם מעצם כך שהחיפוש נערך בנוכחות עדה אחת בלבד, היא נמוכה. כמו כן, לא שוכנעתי שקופחה הגנתו של הנאשם באופן מהותי מעצם כך שהחיפוש נערך בנוכחותה של עדה אחת והיא אחותו איסרא, וללא נוכחותו של עד נוסף.

15. ההגנה הפנתה להכרעת דין שנתתי בת"פ (שלום-רמלה) 46745-10-10 **רשות הטבע והגנים ירושלים נ' ריאן** (פורסם בנבו, 21.7.14) (להלן: **פסק דין ריאן**). באותו עניין ניתן צו חיפוש שמתיר חיפוש בביתו של הנאשם על ידי הפקחים של רשות הטבע והגנים עקב חשד שהוא מחזיק חיית בר מוגנת ללא היתר. החיפוש נערך ללא עדים ונתפסה חיית בר מוגנת שהוחזקה ללא היתר. לכן הוריתי על פסילת הראיה החפצית בדמות חיית הבר המוגנת מכוח דוקטרינת הפסילה הפסיקתית, וזאת על אף ההודיה של הנאשם בעצם ההחזקה. התוצאה הסופית הייתה שהנאשם זוכה בדיון.

16. הנסיבות של פסק דין **ריאן** שונות מהמקרה שבפניי. בפסק דין **ריאן** לא היה אף עד בחיפוש. לעומת זאת, במקרה שבפניי הייתה עדה אחת, וזאת כאשר המשטרה חילתה להגעתה ואף יצרה קשר עם הנאשם והמתינה להגעתו לאחר שהבטיח שיגיע והוא בחר שלא להגיע. מכאן השוני הברור בין שני המקרים בנסיבות ביצוע החיפוש.



17. לפיכך, הטענה של ההגנה שיש לפסול את הזרעים שנתפסו בתוך חדרו מכוח דוקטרינת הפסילה הפסיקתית, נדחית.

ד. הטענה שיש לפסול את הודאות החוץ של הנאשם

18. הנאשם נחקר תחת אזהרה בגין החזקה של הזרעים שנחשדו כזרעים של צמח הקנבוס ביום 15.5.18 ומסר את הדברים הבאים (ת/11 ש' 34-40):

"ש: אני אומר לך שמחומר החקירה עולה שאתה החזקת בחדר שלך זרעים של מריחואנה. תגובתך.

ת. אני מטופל ביחידה להתמכרויות, אני אישית נקי מסמים. ואם זה אצלי בבית זה לא לשימוש, אני נקי מסמים ומתמיד של קצינת מבחן ואני בשיחות שבועיות.

ש. למה נתפס אצלך בחדר 1.2 קילו של זרעים עפי החשד מצמח הקנאביס. תגובתך.

ת. זה ממזמן אצלי, זה לא בשימוש, אני לא משתמש בהם.

ש. כמה זמן הזרעים אצלך ואיך הגיעו אליך?

ת. מזמן, אני לא זוכר, שנתיים פלוס אני לא זוכר."

(ההדגשות שלי - ה'א'ש')

19. כמו כן, באמרת חוץ מאוחרת יותר מיום 21.5.18 הנאשם מסר את הדברים הבאים (ת/13 ש' 8-33):

"ש. אמרת ב[חק]ירה הקודמת שלך שנמצאו אצל[ך] זרעים שהיו בחדר לפני הרבה זמן, משהו כמו שנתיים. תגובתך.

ת. זה מזמן לא זוכר מתי.

ש. אני מציג בפניך את החבילה על השם שלך, כתובת מגורים שלך וטלפון. תגובתך.

ת. לא היה שימוש חבילה הזו ולא בזרעים.

ש. למה הזמנת את החבילה ומאיפה.

ת. עברתי תאונת דרכים קשה בדרך לעבודה. אמא שלי נפטרה לפני כמה חודשים ואני מטופל. לא הזמנתי אותם לעשות איתם משהו, לא זוכר מאיפה הזמנתי.



ש. אמרת גם שהזמנת את החבילה לפני שנתיים. אני מראה שוב את החבילה ותאריך ההזמנה שלה 16.9.17. תגובתך.

ת. אני לא זוכר.

ש. מחו"ד מדובר בזרעים של מריחואנה. תגובתך.

ת. אני לא משתמש בהם.

ש. אני מציג בפניך שוב את החבילה מדוע קרעת את הפרטים של מזמין החבילה.

ת. לא זוכר.

ש. אני חושב שבגלל שידעת שמדובר במשהו לא חוקי. לכן אשאל שוב. מאיפה הזמנת את החבילה ולאיזה צורך.

ת. לא זוכר.

ש. על החבילה מצוין כי הזמנת 1.497 ק"ג וכמה כסף שילמת, ומאיפה הזמנת.

ת. נראה לי בעלי אקספרס. לא זוכר כמה שילמתי."

(ההדגשות שלי - ה'א'ש')

20. למעשה, הנאשם הודה בחקירתו שהזרעים שנתפסו בחדרו שייכים לו ושהוא מודע לכך שמדובר בזרעים של צמח הקנבוס וכי הוא זה שהזמין אותם והתקבלו בביתו באמצעות שליח.

21. ההגנה טוענת שיש לפסול את שתי אמרות החוץ שבהן הודה הנאשם בעבירה שמיוחסת לו בכתב האישום וזאת מאחר ומדובר בתוצרים של חיפוש לא חוקי. לטענת ההגנה מאחר ויש לפסול את זרעי הקנבוס כראיה מכוח דוקטרינת הפסילה הפסיקתית, אזי יש לפסול גם את אמרות החוץ שבהן הודה בהחזקת הזרעים מאחר ואמרות החוץ הן תוצר לוואי של החיפוש הלא חוקי שבמהלכו נתפסו הזרעים.

22. מאחר והטענה שיש לפסול את הזרעים כראיה מכוח דוקטרינת הפסילה הפסיקתית, כבר נדחתה, פשיטא שנופלת מאליה גם הטענה שיש לפסול את שתי אמרות החוץ של הנאשם שבהן הודה בביצוע העבירה מושא כתב האישום. לפיכך, הנני קובע ששתי אמרות החוץ של הנאשם (ת/13 ו-ת/11) הן ראיות קבילות ויש לייחס להן את מלוא המשקל.

ה. האיסור הפלילי נגד זרעי הקנבוס



23. הביטוי "סם מסוכן" מוגדר בסעיף 1 לפקודת הסמים המסוכנים כדלקמן: "חומר מן המפורטים בתוספת הראשונה לרבות כל מלח שלו, וכל תכשיר, תרכובות, תערובות או תמיסה של חומר כאמור ומלחיהם".
24. התוספת הראשונה לפקודת הסמים המסוכנים כוללת שני חלקים, חלק א' וחלק ב'. חלק א' מחולק לשני סימנים. בסימן א' מופיעה המילה "**קנבוס**". כמו כן, בתוספת הראשונה לפני תחולתו של חלק א', ישנה הגדרה של המילה "**קנבוס**" כדלקמן: "כל צמח מהסוג קנבוס (Cannabis) וכל חלק ממנו, לרבות שורשיו, למעט שמן המופק מזרעיו". הזרעים של צמח הקנבוס נופלים תחת ההגדרה של "וכל חלק ממנו", ולכן מדובר בסם מסוכן בעוד שהשמן שמופק מהזרעים הוא חומר מותר.
25. בתוספת הראשונה, חלק א' סימן ב' לפקודת הסמים המסוכנים, יש הגדרה נפרדת של החומר הפעיל בצמח הקנבוס, כסם העומד בפני עצמו והוא החומר שנקרא דלתה-טטראהידרו-קאנאבינולים ואשר ידוע בראשי התיבות THC (סעיף 4 לסימן ב' בחלק א' בתוספת הראשונה) (להלן: **THC**). כמו כן, קנאבינואידים סינטטיים לסוגיהם השונים, גם הם סמים אסורים שעומדים בפני עצמם (סעיף 13ט בסימן ב' בחלק א' לתוספת הראשונה, לכל סעיפי המשנה שלו).
26. על כן, צמח הקנבוס, לכל חלקיו, הוא סם אסור שעומד בפני עצמו. לכן, החזקה של כל חלק של צמח הקנבוס, וזאת גם אם אותו חלק אינו מכיל THC, תיראה כעבירה של החזקת סם מסוכן לפי פקודת הסמים המסוכנים.
27. הזרעים של צמח הקנבוס, בהיותם חלק אינטגרלי מהצמח, גם הם נכללים בהגדרה של סם מסוכן, ואין כלל רלוונטיות לשאלה אם הם מכילים THC, או לא.
28. בפסיקה נקבע שבעת שמדובר בשתילים של קנבוס בצורתו הטבעית, בבוא בית המשפט להגדיר את המשקל של הסם לעניין העונש, עליו להתייחס למשקל הכולל של הצמח לכל חלקיו, לרבות שורשיו, ולא למשקל הנקי שניתן להפיק מהצמח לצורך שימוש (ע"פ 8988/16 **בן סימון נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 8.3.17) פסקה 8 לפסק דינו של כבוד השופט ג'ובראן).
28. ולעניינו, במקרה שבפניי, המשקל הכולל של זרעי הקנבוס שנתפסו, הוא המשקל הקובע לעניין העבירה של החזקת סם שלא לצריכה עצמית, ואין כל משמעות לשאלה האם ניתן להפיק מאותם זרעים, כפי שהם, סם לצורך שימוש, או לא.
30. ההבחנה שעשה המחוקק בין "צמח" בצורתו הטבעית שהוא סם שעומד בפני עצמו, לבין החומר הפעיל שבו, כסם נפרד העומד בפני עצמו, מופיעה בפקודת הסמים המסוכנים גם לגבי צמחים אחרים. אביא שתי דוגמאות:



א. עלי קוקה: הם צמח שמוגדר כסם העומד בפני עצמו (פקודת הסמים המסוכנים, התוספת הראשונה, חלק א', סימן א', סעיף 3), וזאת במנותק מהשאלה אם הוא מכיל את החומר הפעיל שבו, שהוא קוקאין, או לא. על כן, קיים איסור להחזקה, יבוא, יצוא, גידול וסחר בעלי קוקה, בצורתם הטבעית, וזאת בין אם הם מכילים קוקאין ובין אם לא. כמו כן, הקוקאין הוא סם שעומד בפני עצמו וזאת גם אם אינו מגיע בצורתו הטבעית בתוך עלי הקוקה (סם הקוקאין מופיע בסעיף 19, סימן א', חלק ב' לתוספת הראשונה לפקודת הסמים המסוכנים).

ב. צמח הפרג המרדים וצמח הפרג החפים: הוא סם העומד בפני עצמו וזאת במנותק מהשאלה אם הוא מכיל את החומר הפעיל שבו, או את החומר שניתן להפיק ממנו, כגון מורפין או הירואין. המחוקק ראה לנכון להחריג את "הזרעים" של שני סוגי צמח הפרג ולמעשה למרות היותם חלק מהצמח הם מותרים ואין איסור חוקי לגביהם. לעומת זאת, שאר חלקי הצמח הם אסורים (ראו סעיפים 5 ו-6 לסימן א', חלק א', לתוספת הראשונה לפקודת הסמים המסוכנים). כמו כן, מורפין והירואין הם סמים אסורים העומדים בפני עצמם, וזאת גם אם אינם מגיעים בצורתם הטבעית כחלק מצמח הפרג (ראו סעיפים 42, 61, 61א, 62, 63 ו-64 לסימן א', חלק ב' לתוספת הראשונה לפקודת הסמים המסוכנים).

ו. הכללים הראייתיים המנחים לבדיקת משקלה של חוות דעת מומחה

31. ההגנה טוענת שאין לייחס משקל לחוות הדעת של המומחית מטעם המאשימה, הגב' דליה חרמון (להלן: **דליה**), ואשר לפיה הזרעים שנתפסו בביתו של הנאשם, הם זרעי קנבוס. בטרם שאדון בטענה זו, מן הראוי לעמוד על הכללים המנחים שנקבעו בפסיקה לצורך בדיקת משקלה ומהימנותה של חוות דעת מומחה.

32. סעיף 20 לפקודת הראיות [נוסח חדש] התשל"א - 1971, קובע כדלקמן:

"בית המשפט רשאי, אם אין הוא רואה חשש לעיוות דין, לקבל כראיה בכתב, חוות דעתו של מומחה בשאלה שבמדע, שבמחקר, שבאומנות, או שבידיעה מקצועית."

33. בע"פ 1620/10 **מצגורה נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 3.12.13) (להלן: פסק דין **מצגורה**) כבוד השופט הנדל סיכם את הכללים המנחים כדלקמן (פסקאות 13, 14, 17 לחוות דעתו):

א. ראשית, יש לבחון מהן ידיעותיו של אותו מומחה, האם בית המשפט רשאי לסמוך עליהם. יש לבחון האם מסקנותיו הקונקרטיות של מומחה הן מהימנות וניתן להישען עליהן.



ב. שנית, בית המשפט אינו יכול להסתמך רק על מידת המקובלות של התיאוריה שמוצגת על ידי המומחה ועליו "להפשיל שרוולים" ולהתעמק במתודולוגיה, בנתונים ובמסקנות שמציג בפניו המומחה, על מנת לקבוע האם אכן מדובר במידע מדעי המתאים לתיק שבפניו.

ג. שלישית, השאלה איננה רק האם התיאוריה המדעית מקובלת בדיסציפלינה המדעית הרלוונטית, אלא גם האם היא עברה ביקורת עמיתים, מהו שיעור הטעות הידוע שלה, והאם ניתן להפריכה בראיות אמפיריות סותרות.

ד. רביעית, על בית המשפט לשמש כשומר סף, עליו לבחון בעין ביקורתית כל ראיה חדשה המבקשת להיכנס בשערי המשפט הפלילי.

ה. חמישית, ניתן לסכם את הכללים שצוינו לעיל תוך שימוש בשני מבחנים:

המבחן הפנימי: כאן יש לבדוק את הראיה על פי תוכנה. מבחן זה מתחלק לשניים: שיטת המומחה והשלכות ההוכחה. בשלב זה, בית המשפט נכנס אל תוכני חוות הדעת כדי להבין את עמדת המומחה מבחינה פנימית. בין היתר יש לשאול את השאלות הבאות ביחס לשיטת המומחה: מה הוא אומר, מה הוא מנסה להוכיח ומהן דרכי הוכחתו. באשר להשלכות ההוכחה, יש לשאול מהי המשמעות של הראיה, אם בית המשפט יקבלה.

המבחן החיצוני: במבחן החיצוני יש לצאת מתוך מסגרת חוות הדעת. מבחן זה מתחלק לשניים: גישת המדע והביקורת השיפוטית. יש לשאול האם תוכן חוות הדעת של המומחה נתמך על ידי עולם המדע, ומהי עמדת בתי המשפט בנדון. יובהר כי אין הכוונה רק לסקירת ההיסטוריה של הראיה המדעית בפסיקת בתי המשפט אלא לבדיקתה במשקפי הביקורת השיפוטית המהותית והישירה.

34. בפרקי המשנה הבאים אבחן את חוות הדעת של דליה על פי המבחן הפנימי והמבחן החיצוני.

ז. המבחן הפנימי: שיטת המומחה והשלכות ההוכחה

1.ז. שיטת המומחה

35. את שיטתה של דליה לגבי אופן בדיקת הזרעים שנתפסו בביתו של הנאשם ומסקנתה שמדובר בזרעים של צמח הקנבוס, אבחן לפי מספר תתי נושאים, כדלקמן:



א. שאלת המומחיות: לטענת ההגנה, לפי חוות הדעת שהכינה, דליה היא בעלת תואר ראשון בביוכימיה ולכן איננה "מומחית" בבוטניקה ואין לה את הכישורים הנדרשים על מנת לזהות צמחים, לא כל שכן זרעים של קנבוס. טענה זו אין בה ממש ודינה להידחות. דליה העידה שהיא עבדה במחלקה לבוטניקה באוניברסיטה העברית בירושלים בין השנים 1974-1975. וחשוב מכך, היא עבדה במעבדה הביוכימית במחלקה לזיהוי פלילי במשטרת ישראל במשך 36 שנים, בין השנים 1976-2012 ולה ניסיון רב בבדיקה וזיהוי של סמים וצמחים (ראו: פרטי השכלתה של דליה וניסיונה המקצועי כפי שצוינו בחוות הדעת, ת/6; עדותה בבית המשפט בפרוט' מיום 8.10.18 עמ' 25 ש' 32-12)

בפסיקה נקבע שאין כל מניעה לכך ש"מומחה" ירכוש את מומחיותו שלא בדרך פורמלית של לימודים במוסד לימודי מוכר, אלא גם על ידי עבודה והתנסות במשך שנים רבות במעבדות לזיהוי פלילי של המשטרה (ע"פ 436/88 **רבינוביץ' נ' מדינת ישראל** פ"ד מג(1) 553, 557-555 (1989); ע"פ 347/88 **דמיאניוק נ' מדינת ישראל** פ"ד מז(4) 221, 342-341 (1993)).

ב. בדיקה מחוץ למעבדה משטרתית: ההגנה טענה שהבדיקה של הזרעים שנתפסו בביתו של הנאשם, בוצעה בביתה של דליה ולא במעבדה המשטרתית, דבר שעשוי לפגום במהימנות הבדיקה. טענה זו אין בה ממש. דליה הסבירה שלאחר פרישתה מהמשטרה היא נותנת שירות למחלקה לזיהוי פלילי בדרך של "מיקור חוץ" (פרוט' מיום 8.10.18 עמ' 25 ש' 12-13). אינני רואה פגם כלשהו בהתנהלות זו וההגנה גם לא הצביעה על סיבה משכנעת כיצד מקום ביצוע הבדיקה של הזרעים מפחית ממהימנותה. כמו כן, דליה העידה שהיא מחזיקה בביתה במיקרוסקופ בינוקולרי ובמשקל דיגיטלי (פרוט' מיום 4.12.18, עמ' 48 ש' 15-16, עמ' 43 ש' 30-28).

ג. תיק העבודה: ההגנה טענה שלא קיבלה את תיק העבודה של דליה וכאשר ההגנה ביקשה לקבלו מהמאשימה, נענתה שדליה לא הכינה תיק עבודה ולכן אין תיק שניתן למסור להגנה. יתר על כן, לאחר שדליה עלתה על דוכן העדים והעידה, עוד בחקירתה הראשית, ההגנה טענה שאופן ביצוע הבדיקה של הזרעים כפי שתוארו על ידי דליה, לא תועד ולכן איננו חלק מחומר החקירה שנמסר לידי ההגנה.

בנסיבות אלה, הוריתי על הפסקת החקירה הראשית והמשך שמיעת עדותה של דליה במועד אחר, תוך מתן הוראות למאשימה לקיים פגישה סדורה עם דליה ולקבל ממנה מידע מפורט של כל הדברים שבכוונתה להעיד עליהם במסגרת החקירה הראשית ואשר לא הועברו להגנה. כמו כן, קבעתי שלאחר קבלת מידע זה יש להעלות את הדברים על הכתב ולהעבירם לידי ההגנה (ראו פרוט' מיום 8.10.18 עמ' 26-27). ואכן הדבר נעשה (ראו דברי באת כוח המאשימה בפרוט' מיום 14.11.18 בעמ' 30 ש' 16). יודגש, המשך עדותה של דליה, בדרך של השלמת החקירה הראשית וחקירתה נגדית על ידי ההגנה, נשמעה רק לאחר שההגנה קיבלה את המידע האמור.



יובהר שמקובלת עלי טענת ההגנה שמן הראוי היה שתהליך הבדיקה והסקת המסקנות שמופיעות בחוות הדעת של דליה לפיהן מדובר בזרעים של צמח הקנבוס, יתועדו כיאות עוד בשלב הכנת חוות הדעת ויועברו לידי ההגנה מבעוד מועד. עם זאת, סבורני שעניין זה בא על פתורו בדרך שציינתי לעיל ולכן לא התרשמתי שקופחה הגנתו של הנאשם בדרך כלשהי.

ד. ספרות מקצועית: במסגרת התקציר שנערך על ידי באת כוח המאשימה לגבי שיחתה עם דליה, ואשר הועבר לידי ההגנה לפי הוראת בית המשפט, כפי שתואר לעיל, הייתה הפנייה לשלושה מקורות של ספרות מקצועית. ההגנה טענה שספרות זו לא הועברה לה ולכן בהחלטתי מיום 14.11.18 קבעתי שעל המאשימה להעביר לידי ההגנה את הספרות המקצועית ושעוד אתייחס אליה בהרחבה בהמשך (ראו החלטתי בפרוט' מיום 14.11.18 עמ' 32 ש' 19-20). יובהר, שהמשך עדותה של דליה נשמעה במועד אחר ורק לאחר שהספרות המקצועית ששימשה את דליה בהכנת חוות דעתה הועברה לידי ההגנה.

ה. בדיקה ויזואלית של זרעים שלמים באמצעות מיקרוסקופ בינוקולרי: דליה הסבירה שביצעה בדיקה מדגמית של הזרעים שנתפסו בביתו של הנאשם ועל נושא זה עוד יורחב הדיבור בהמשך. בדיקה זו כוללת צפייה בזרעים תחת מיקרוסקופ בינוקולרי שלמעשה מגדיל את הצורה של הזרע בקנה מידה של 1:30 או 1:40. לפי ההסברים שנתנה, פעולת ההגדלה מאפשרת לראות את הסימנים המורפולוגיים (צורניים) הייחודיים של זרע הקנבוס ואשר מבדילים אותם מזרעים של צמחים אחרים. לפי עדותה, סימנים ייחודיים במראה החיצוני של זרע קנבוס שלם, כוללים מראה של רישות ואשר מזכיר "שריון של צב" או "רקמת תחרה". בנוסף, לטענתה זרעי הקנבוס יכולים להגיע במגוון צבעים שנעים בין חום בהיר, חום זהוב, צבע ירקרק וצבע אפור (ראו עדותה של דליה בפרוט' מיום 4.12.18 עמ' 36 ש' 29 עד עמ' 37 ש' 30; עמ' 39 ש' 18-24).

ו. חיתוך לאורך של זרע הקנבוס וצפייה בו באמצעות מיקרוסקופ בינוקולרי: דליה העידה כי פעולה נוספת שביצעה על מנת לוודא שאכן מדובר בזרע של צמח הקנבוס, היא חיתוך לאורך של הזרע על מנת לראות את הצורה הפנימית של העובר ואשר אמור לתת צורה של פרסה, כסימן ייחודי של זרעי קנבוס (ראו עדותה של דליה בפרוט' מיום 4.12.18 עמ' 36 ש' 29 עד עמ' 37 ש' 30; עמ' 39 ש' 18-24).

2.ז. השלכות ההוכחה

36. כאן עולה השאלה האם אופן הזיהוי של הזרעים שנמצאו בביתו של הנאשם, כפי שנעשה על ידי דליה, היא שיטה מקובלת ואשר עברה ביקורת עמיתים, ועשויה לשמש כבסיס איתן להרשעתו של נאשם במשפט פלילי למעלה מכל ספק סביר.



37. יש לציין שלא נמצאה פסיקה בישראל שדנה בשאלת אופן הזיהוי של זרעים של צמח הקנבוס. מצד אחד, לא נמצאה פסיקה שקובעת במפורש שהזיהוי של זרעי צמח הקנבוס והבחנתם מזרעים של צמחים אחרים, יכולים להיעשות בדרך של בדיקה ויזואלית תחת מיקרוסקופ בינוקולרי שלמעשה מגדיל את הזרע בין 30 ל-40 מונים. מצד שני, באותה מידה גם לא נמצאה פסיקה שקובעת ששיטה זו היא שיטה בלתי מהימנה ולא ניתן לבסס עליה ממצא מרשיע כנגד נאשם במשפט פלילי שאכן החזיק זרעים של קנבוס.

38. בנסיבות אלה, לאור העובדה שהבדיקה הוויזואלית של זרעי קנבוס טרם עברה את "מבחני האש" של הפסיקה, אין מנוס מ"הפשלת שרואלים", כלשונו של כבוד השופט הנדל בפסק דין **מצגורה**, ובחינת גישת המדע בנוגע לזיהוי של זרעי קנבוס על ידי בדיקה ויזואלית.

ח. המבחן החיצוני: גישת המדע והביקורת השיפוטית

39. את הפרק הנוכחי שעניינו המבחן החיצוני, קרי מה מידת ההתאמה של שיטת ההוכחה של דליה שאכן מדובר בזרעים של צמח הקנבוס ל-"גישת המדע", אחלק לחמישה פרקי משנה כדלקמן:

1.ח. המשקל שיש לייחס לספרות המקצועית שעליה נסמכת חוות הדעת.

2.ח. היעדר הרלבנטיות של שיטת ההנבטה של זרעים שנהוגה בארצות הברית.

3.ח. היעדר הרלוונטיות של בדיקות כימיות לזרעי קנבוס.

4.ח. מהימנות ומקובלות הבדיקה הוויזואלית של זרעי קנבוס.

5.ח. סיכום ביניים.

40. אעמוד להלן על כל אחד מפרקי המשנה שהובאו לעיל בנפרד.

1.ח. המשקל שיש לייחס לספרות המקצועית שעליה נסמכת חוות הדעת

41. לתמיכה בחוות דעתה לגבי שיטת הזיהוי של זרעי צמח הקנבוס, דליה הפנתה לשלושה מקורות של ספרות מקצועית שעליהם הסתמכה ואשר הוגשו לתיק בית המשפט וגם להגנה:

א. UNODC (United Nations Office on Drugs and Crime) recommended methods



for the identification and analysis of cannabis and cannabis products - manual
(for use by national drug analysis laboratories (2009

להלן: **המדריך של האו"ם** (ת/9).

ב. J. Fussel, J. Thornton & F.W. Whitehurst, *The Visual Characterization and Identification of Cannabis sativa (Marijuana) Seeds*, 59 journal of forensic identification 569 (2009).

להלן: **המאמר של פסל** (ת/8א).

ג. מאמר בעברית שכתבה דליה ואשר נושא את הכותרת "**בדיקות בוטניות**" ויש בו התייחסות, בין השאר, לזרע הקנבוס. לטענתה מדובר במאמר שפרסמה בספר שנקרא "**שיטות עבודה במעבדה ביולוגית פורנזית**" בעריכתה של עשירה זמיר משנת 1990-1991 ואשר משמשת היום כראש אגף מעבדות (ת/7; ראו גם דבריה של דליה בפרוט' 4.12.18 עמ' 41 ש' 24-25).

להלן: **המאמר של דליה** (ת/7).

42. בפסיקה נקבע שבית המשפט רשאי להסתמך על ספרות מקצועית שהוגשה באמצעות עד שמעיד כעד מומחה ולהגנה שמורה הזכות לחקור את העד המומחה בחקירת שתי וערב על דעות סותרות שמופיעות בספרות המקצועית בכלל. יובהר שהעיון בספרות המקצועית מטרתו לסייע לבית המשפט להבין את דברי המומחה ואינם מהווים תחליף לעדותו (ע"פ 889/79 **חמו נ' מדינת ישראל** פ"ד לו(4) 493, 479 (1982); רע"א 2510/90 **קופטי נ' המוטראן הקופטי** (פורסם בתקדין, 17.4.1991) פסקה 5 לפסק הדין).

43. על כן, על מנת לבחון את גישת המדע במסגרת המבחן החיצוני, אסתמך על הספרות המקצועית שהובאה לעיל על ידי דליה. יודגש שההגנה לא הציגה ספרות מקצועית שמפריכה את האמור בשלושת המקורות שצינו לעיל וגם לא הביאה חוות דעת נגדית שתסתור את חוות הדעת של דליה.

44. מעיון במדריך של האו"ם עולה שמדובר במדריך שנוסח על ידי המשרד לסמים ופשיעה שבארגון האומות המאוחדות שמטרתו לתת הדרכה למעבדות לזיהוי סמים שפועלות בארצות שונות על פני הגלובוס לגבי אופן זיהוי צמח הקנבוס ותוצריו. השיטות שהומלצו במדריך של האו"ם לעניין אופן הזיהוי



של צמח הקנבוס ותוצריו נסמכות על שיטות זיהוי שנעשה בהן שימוש במעבדות מוכרות וידועות. כמו כן, מטרת המדריך היא לנסות לבצע הרמוניזציה של שיטות העבודה של מעבדות לזיהוי סמים ברמה העולמית (מדריך האו"ם, עמ' 2).

45. קיימות שלוש אמנות של ארגון האומות המאוחדות שיחידיו מהוות את המסגרת הנורמטיבית במשפט הבינלאומי להסדרת הפיקוח העולמי על סמים:

א. ראשית, האמנה היחידה בדבר סמים נרקוטיים משנת 1961 (כתבי אמנה 460, כרך 13, עמ' 283. ישראל הצטרפה לאמנה ב- 23.11.1962) והפרוטוקול המתקן שלה משנת 1972 (כתבי אמנה 840 כרך 25, עמ' 273. ישראל אישרה את הפרוטוקול ב-1.2.1974 ונכנס לתוקף לגביה ב-8.8.1975).

ב. שנית, האמנה בדבר חומרים פסיכותרופיים משנת 1971. אמנה זו לא פורסמה בקובץ "כתבי אמנה". ישראל הצטרפה לאמנה ב-10.6.1993. ניתן לעיין באמנה בקובץ האמנות הרשמי של ארגון האומות המאוחדות, ראו: U.N.T.S. 17 1019.

ג. שלישית, האמנה נגד סחר בלתי חוקי בסמים נרקוטיים וחומרים פסיכותרופיים משנת 1988 (כתבי אמנה 1388, כרך 49, עמ' 1. ישראל חתמה על האמנה ב-20.12.1988 והאמנה נכנסה לתוקף לגבי ישראל ב-18.6.2002).

46. המטרה של שלוש האמנות היא לקבוע אמצעי פיקוח בין לאומיים להבטחת הזמינות של חומרים פסיכואקטיביים שמשמשים למטרות רפואיות ומדעיות, תוך מניעת השימוש והמסחר בהם באופן לא חוקי. כל אחת משלוש האמנות כוללת בתוכה רשימה של סמים מסוגים שונים שעל הקהילה הבינלאומית לשתף פעולה למניעת השימוש והמסחר בהם בניגוד לאמנות. לדיון כללי בשלוש האמנות והיחס בינן לבין פקודת הסמים המסוכנים, ראו: יפה זילברשץ "סמים מסוכנים: המשפט הבין-לאומי והמשפט הישראלי" **מחקרי משפט** יג' 461 (1996).

47. לדעתי, בעת בדיקת גישת המדע, יש לייחס משקל נכבד ומשמעותי ביותר למדריך של האו"ם לגבי אופן זיהוי צמח הקנבוס ותוצריו. לא מדובר במאמר שפורסם על ידי אדם פרטי, אלא בקובץ שנוסח על ידי ארגון האומות המאוחדות, כארגון בעל יוקרה עולמית ואשר הגה את שלוש האמנות הבינלאומיות בנושא סמים שאוזכרו לעיל.

48. לגבי המאמר של פסל, מדובר במאמר היחיד שהוצג במהלך שמיעת הראיות ואשר דן באופן ספציפי בתוקף המדעי של בדיקה ויזואלית של זרעי קנבוס על מנת לאבחנם מזרעים של צמחים אחרים. בפועל, הנאשם לא הביא ולו בדל ראיה שבכוחה להפריך את התוקף המדעי של האמור במאמר של



פסל. הנאשם לא הגיש חוות דעת נגדית של מומחה מטעמו וגם לא עימת את דליה בחקירתה הנגדית עם ספרות מקצועית שמתמודדת באופן ביקורתי עם המאמר של פסל או עם תוכנו.

49. כמו כן, במאמר של דליה, נכתב שיש לבצע חתך אורך של זרע שנחשד כקנבוס על מנת לבדוק אם יש בו את הצורה הפנימית של פרסה שאופיינית לזרע הקנבוס. גם כאן, הנאשם לא הביא ולו בדל ראיה על מנת לסתור את שיטת ההוכחה האמורה כשיטה מדעית ואמינה לזיהוי זרע הקנבוס והבדלתו מזרעים של צמחים אחרים. כמו כן, שוב, הנאשם לא הביא חוות דעת נגדית של מומחה מטעמו וגם לא עימת את דליה בחקירתה הנגדית עם ספרות מקצועית שבה נאמר הפוך.

50. כידוע, אין לבית המשפט אלא מה שרואות עיניו ובשיטה האדוורסרית נסמך הוא על מה שהציגו לו בעלי הדין (דנ"א 2121/12 פלוני נ' ד"ר אילנה דיין אורבך [פורסם בנבו] (18.9.14) פסקה 26 לפסק דינו של כבוד הנשיא גרוניס).

51. במקרה שבפניי, בית משפט נאלץ לבחון את "הגישה המדעית" לגבי אופן זיהוי זרעים של קנבוס בהסתמך רק על חוות הדעת של דליה והספרות המקצועית שהובאה על ידה. בית המשפט לא נחשף לחוות דעת נגדית וגם לא לספרות מקצועית סותרת. מכל מקום, ובהיעדר קיומה של ראיה סותרת, התרשמתי היא שחוות הדעת של דליה והספרות המקצועית שהציגה, משקפות היטב את הגישה המדעית הרווחת לפיה ניתן לזהות זרעי קנבוס לפי בדיקה ויזואלית של הזרע תחת מיקרוסקופ בינוקולרי. כמו כן, כפי שאבהיר בפרקי המשנה הבאים, לצורך זיהוי זרע כשייך לצמח הקנבוס, אין צורך לבצע הנבטה לזרעים וגם אין צורך לערוך להם בדיקה כימית לאיתור החומר הפעיל בצמח הקנבוס והוא THC.

52. משקבעתי שיש לייחס משקל גבוה לספרות המקצועית שהובאה על ידי דליה (המדריך של האו"ם, המאמר של פסל והמאמר של דליה), בפרקי המשנה הבאים אעשה שימוש בהם על מנת להסביר את עמדתי ששיטת ההוכחה של דליה שמדובר בזרעים של קנבוס מתיישבת עם "גישת המדע".

2.n. היעדר הרלוונטיות של שיטת ההנבטה של זרעים שנהוגה בארצות הברית

53. ההגנה הפנתה להנחיות של הרשות הפדרלית לסמים שבארצות הברית שידועה בשם Drug Enforcement Administration (להלן: **ה-DEA**). ההנחיות נקראות Drugs Analysis Manual (2018) ((להלן: **הנחיות ה-DEA**) (נ/8 ו-נ/9).

54. לפי הנחיות ה-DEA (עמ' 116, 248-249), הליך הזיהוי של זרעי צמח הקנבוס שמוגדר שם כ-marijuana נעשה על ידי הנבטת הזרעים. הנאשם טוען שעל מנת לוודא שאכן מדובר בזרעי קנבוס, יש לבצע הנבטה של הזרעים מאחר וזו שיטה מדעית אמינה יותר מהבדיקה הויזואלית



תחת מיקרוסקופ. כמו כן, לטענתנו מאחר ודליה לא ביצעה הנבטה של הזרעים, כפי שנהוג לעשות בארצות הברית, אין לייחס כל משקל לחוות הדעת. הנאשם מוסיף וטוען שלאחר ביצוע ההנבטה, ניתן גם לבצע בדיקה כימית על מנת לאתר קיומו של THC, ובדרך זו להיות בטוחים שמדובר בקנבוס. טענות אלה אינן משכנעות ודין להידחות.

55. ההנחיות של ה-DEA אינן מתקיימות בתוך חלל ריק, אלא הן תוצר לוואי של הדין הפדרלי בנושא סמים כפי תחולתו בארצות הברית. חוק הסמים הפדרלי בארצות הברית נקרא: Controlled Substances Act 1970 (להלן: **חוק הסמים הפדרלי**). ה-DEA הוא גוף מנהלי שלטוני שהוקם על מנת ליישם את הוראות חוק הסמים הפדרלי. על כן, ברור שה-DEA כפוף בהנחיות המנהליות שהוא מנסח ללשון חוק הסמים הפדרלי, כפי שנחקק על ידי הקונגרס. על כן, יש לבחון את הנחיות ה-DEA, בנוגע להנבטת זרעי הקנבוס, לאור הוראות חוק הסמים הפדרלי בנוגע לזרעי קנבוס.

56. חוק הסמים הפדרלי מגדיר את הסוגים השונים של הסמים האסורים. צמח הקנבוס מכונה שם כ- "מריחואנה" ומוגדר בחוק כהאי לישנא (U.S.C § 802(16 21)):

The term 'marihuana' means all parts of the plant Cannabis sativa L., "whether growing or not; the seeds thereof; the resin extracted from any such part of such plant; and every compound, manufacture, salt, derivative, mixture, or preparation of such plants, its seeds or resin. Such term does not include the mature stalks of such plant, fiber produced from such stalks, oil or cake made from the seeds of such plant, any other compound, manufacture, salt, derivative, mixture, or preparation of such mature stalks (except resin extracted therefrom), fiber, oil or cake, or the sterilized seed of such plant which is incapable of germination

(ההדגשות שלי - ה' א' ש')

57. על כן, בדומה לדין הישראלי, לפי חוק הסמים הפדרלי, צמח הקנבוס בצורתו הטבעית וכל חלק ממנו לרבות זרעיו, הוא סם אסור. עם זאת, בשונה מהדין הישראלי, אם הזרעים עברו הליך של עיקור ולכן לא מסוגלים לנבט, אזי קיימת החרגה לגביהם והם יראו כמותרים. בהליך פלילי שמתנהל לפי חוק הסמים הפדרלי לגבי העבירה של החזקה של זרעי קנבוס, על מנת שהמאשימה תוכיח שהתקיימו יסודות העבירה, עליה להוכיח שני נתונים מצטברים: ראשית, שמדובר בזרע של צמח הקנבוס; שנית, שמדובר בזרע שמסוגל לנבט.



58. על כן, ההנחיות של ה-DEA שיש חובה להוכיח שזרעי הקנבוס מסוגלים לנבט, מקורה בלשון החוק בשל אופן הגדרת החלקים האסורים שבצמח הקנבוס בחוק הסמים הפדרלי, ולא בשל קיומה של תאוריה מדעית שהזיהוי הנכון של זרעי קנבוס נעשה על ידי הנבטתם.

59. יוזכר, במסגרת המבחן החיצוני כפי שהוגדר בישראל בפסק דין **מצנורה**, על בית המשפט לבחון את גישת המדע בנוגע לשאלה האם בדיקה ויזואלית של הזרע היא בדיקה מהימנה לשם הגעה למסקנה שאכן מדובר בזרע של צמח הקנבוס. במסגרת בדיקת גישת המדע כיצד מזהים זרעים של קנבוס, בית המשפט איננו אמור לבחון את גישותיהם של מחוקקים שונים בעולם לגבי אופן הגדרת האיסור הפלילי לגבי זרעי הקנבוס, אלא אם כן יוכח בפניו שגישות אלה אומצו בהתבסס על שיקולים מדעיים.

60. לצורך השלמת התמונה, אעמוד על עמדת המשפט הבינלאומי בנוגע לזרעי הקנבוס. האמנה הרלוונטית היא האמנה היחידה בדבר סמים נרקוטיים משנת 1961 (כתבי אמנה 460, כרך 13, 238. ישראל הצטרפה לאמנה ב-23.11.1962). האמנה ידועה באנגלית בשם The Single Convention on Narcotic Drugs (להלן: **האמנה**).

61. לפי האמנה, על כל מדינה שהיא צד לאמנה, מוטלת חובה לחוקק חוקים פליליים בדין הפנימי שלה, נגד הייצור, הייצוא, הייבוא, המסחר וההחזקה של סמים מסוכנים המופיעים באמנה (סעיף 2(5)(ב) לאמנה). צמח הקנבוס נכלל ברשימת הסמים שבאמנה והוגדר כדלקמן (סעיף 1(ב) לאמנה):

"קנבוס' משמעותו ראשי הפריחה או ההנבה של צמח הקנבוס (להוציא את הזרעים והעלים שאינם מלווים על ידי הראשים) שהשרף לא נמצא]א[בתוכם ואחת היא מה השם שניתן להם."

(ההדגשות שלי - ה'א'ש')

62. על כן, לפי האמנה, כאשר זרעי הקנבוס מלווים לראשים של השתילים, הם ייראו כסם אסור, בעוד שכאשר הם מנותקים מהראשים, כמו המקרה שבפניי, הם לא יראו כסם אסור. עם זאת, בסעיף 2(8) לאמנה, נאמר כדלקמן:

"הצדדים ישתדלו כמיטב יכולתם להחיל על חומרים שאינם כלולים במסגרת אמנה זו, אלא שהם עלולים לשמש לייצור בלתי חוקי של סמים, אותם אמצעי פיקוח שיראו לנכון".

63. יוצא מכך, שסעיף 2(8) לאמנה השאיר למדינות שהן צד לאמנה את שיקול הדעת הבלעדי האם



לקבוע בדין הפנימי שלהן הוראות פיקוח על חומרים שאינם כלולים במסגרת האמנה. על כן, על המדינות שהן צד לאמנה, חלה חובה לקבוע בדין הפנימי שלהן איסור פלילי נגד צמח הקנבוס, אך כל מדינה רשאית לפעול כאוות נפשה בנוגע לשאלה האם ראוי לקבוע איסור פלילי לגבי זרעיו בעת שהם מנותקים מהשתיל, ואם כן, באיזה אופן.

64. ודוק, השאלה האם ראוי לקבוע איסור פלילי נגד זרעי קנבוס, או לא, ואם כן באיזה אופן, איננה מוכרעת בהכרח על בסיס שיקולים מדעיים ואין דרישה באמנה שהיא תוכרע על בסיס שיקולים מדעיים.

65. המחשה לגישות השונות שננקטו על ידי מדינות שהן צד לאמנה, ניתן למצוא בהשוואה בין ישראל, אנגליה וארצות הברית. בכל אחת מהארצות הללו, קיים איסור פלילי נגד צמח הקנבוס, אך הדין לגבי זרע הקנבוס הוא שונה בכל אחת מהן.

66. בישראל קיים איסור פלילי גורף נגד זרעי הקנבוס, וזאת בין אם הם ניתנים להנבטה ובין אם לא. על כן, על פניו, ברור שהשיטה המוצעת על ידי הנאשם לזיהוי זרעים כזרעי קנבוס, על ידי הנבטתם כפי שנהוג בארצות הברית, היא בלתי רלוונטית ובלתי ישימה בישראל, וזאת בשל השוני בדין הפנימי בין שני המקומות בשאלת חוקיותם של זרעי הקנבוס.

67. בחוק הסמים הפדרלי בארצות הברית, האיסור הפלילי נגד זרעי הקנבוס מצומצם לזרעים שניתנים להנבטה ואיננו חל על זרעים עקרים שלא ניתנים להנבטה. יש לציין שהדבר הוליד ניסיון, שלא צלח, לתקוף את חוקיותו של הסדר זו באחת מערכאות הערעור הפדרליות בטענה שהוא מנוגד להוראות האמנה. בית המשפט קבע שהאיסור הפלילי נגד זרעים שניתנים להנבטה, ולכן יכולים להפוך לשתיל, מתיישב עם לשונו של סעיף 2(8) לאמנה, לפיו הזרעים הם בגדר "חומרים" ש-"עלולים לשמש לייצור בלתי חוקי של סמים", דבר שאינו מתקיים לגבי זרעים עקרים. ראו: The National Organization for the Reform of Marijuana Laws v. Drug Enforcement Administration, 559 F. 2d 735, 755-756 (DC Circuit, 1977).

68. בדין הפדרלי בארצות הברית, בדומה לישראל, צמח הקנבוס הוא סם העומד בפני עצמו וזאת בין אם החלק ממנו שהוחזק שלא כדין מכיל THC, ובין אם לא. לכן, בעת שהצמח, או חלק ממנו, זוהה כקנבוס, אין חובה לבדוק אם הוא מכיל THC. ראו:

(United States v. Coslet, 987 F. 2d 1493, 1496 (10th Cir. 1993).

69. חוק הסמים שחל באנגליה ו-ווילס נקרא Misuse of Drugs Act 1971. בסעיף 1(3) לחוק נקבע שבעת הגדרת איסור פלילי נגד סם מסוים, יש להתחשב באמנות בינלאומיות שהממלכה המאוחדת של בריטניה היא צד להן. בריטניה היא צד לאמנה. לפי החוק, צמח הקנבוס מוגדר כסם אסור העומד בפני



עצמו. בנוסף, החומר הפעיל שבו THC, גם הוא מוגדר כסם אסור שעומד בפני עצמו. לעומת זאת, הזרעים של צמח הקנבוס אינם סם אסור, ואין רלוונטיות לשאלה אם הם ניתנים להנבטה, או לא.

70. אביא דוגמא להמחשה מהפסיקה האנגלית. The Queen on the Application of the United States of America v. Nirvana [2018] EWHC 706 (Admin). במקרה זה היה מדובר במשיב שהפעיל מערך שלם של הפצת זרעי קנבוס ממקום מושבו בלונדון, וזאת בכמויות מסחריות דרך משלוחי דואר שנשלחו, בין השאר, לארצות הברית. על כן, ממשלת ארצות הברית הגישה בקשה לממשלת בריטניה להסגרתו לארצות הברית על מנת שיועמד לדין שם לפי חוק הסמים הפדרלי. בית המשפט בערכאה הנמוכה הפנה לכלל הנג' דיין האנגלי שכדי שתהיה הסגרה צריך שיתקיים עקרון "הפליליות הכפולה", קרי שמעשיו של האדם שמבוקשת הסגרתו מהווים עבירה הן במדינה המבקשת והן בדין הפנימי של אנגליה. בית המשפט קבע שמאחר וזרעי קנבוס אינם מוגדרים כסם אסור בדין האנגלי ולכן הפצתם איננה מהווה עבירה, עיקרון "הפליליות הכפולה" לא מתקיים ולכן בקשת ההסגרה נדחתה. ממשלת ארצות הברית הגישה ערעור על פסק הדין לערכאה גבוהה יותר והערעור נדחה.

71. לעיתים קרובות, חוקים במדינות שונות נחקקים במנותק מעולם המדע. האמנה הותירה לצדדים לאמנה את שיקול הדעת כיצד להסדיר בחקיקה הפנימית שלהם את זרעי הקנבוס. כל אחת מהארצות, ישראל, אנגליה וארצות הברית, בחרה להסדיר את שאלת חוקיות זרעי הקנבוס בצורה שונה מרעותה. אנגליה בחרה במסלול של החוקיות המוחלטת של הזרעים. ישראל בחרה במסלול ההפוך של הפליליות המוחלטת של הזרעים. ארצות הברית בחרה במסלול אמצע, חוקיות הזרעים שלא ניתנים להנבטה ופליליות הזרעים שניתנים להנבטה. בכל אחת מהארצות האמורות, הליך הבחירה במסלול הנכון עבורה, לא נעשה בהתבסס על שיקולים מדעיים. על אותו משקל, תיאוריות מדעיות מאושרות ונבחנות מחדש במנותק מהגדרות משפטיות או מדיני הראיות או מסדרי הדין.

72. ולענייננו, הנני קובע שהנחיות ה-DEA, אליהן הפנה הנאשם ואשר קובעות שעל מנת לזהות זרעים של קנבוס יש לבצע הנבטה של הזרעים, אינן מלמדות מאומה מהי גישת המדע לגבי אופן זיהוי של זרעי קנבוס ולכן אינן מסייעות לנו לעניין המבחן החיצוני שנקבע בפסק דין **מצורה**. מדובר בהנחיות מנהליות שמקורן ב-"חוק" ולא ב-"מדע". לסיכום, "חוק" לחוד ו-"מדע" לחוד.

3.n. היעדר הרלוונטיות של בדיקות כימיות לזרעי קנבוס

73. במדריך של האו"ם ישנו תיאור מפורט של כל סוגי הבדיקות הכימיות שניתן לבצע לגבי צמח הקנבוס ותוצריו, כאשר בכולן המטרה היא לנסות לאתר THC (ראו עמ' 32-44). הנאשם טוען שבדיקה כימית לזרעים במעבדה היא עדיפה על בדיקה ויזואלית על מנת לוודא שאכן מדובר בזרעי קנבוס.

74. במדריך של האו"ם (עמ' 14) הובאו נתונים לגבי שיעור ה-THC בחלקיו השונים של צמח הקנבוס:



12-10 אחוז בתפוח, 2-1 אחוז בעלים, 0.3-0.1 אחוז בגבעולים וכן פחות מ-0.03 בשורשים. לעומת זאת, בזרעים אין THC, אלא אם כן הם באו במגע עם חלקים אחרים של הצמח (עמ' 19 למדריך של האו"ם).

75. בנוסף, במאמר של פסל (עמ' 570) נאמר שעריכת בדיקות כימיות לזרעים של קנבוס היא בעייתית מאחר ונדיר שמתקבלת תוצאה חיובית לקיומם של קנבינואידים, כגון THC, בזרעים וזאת אלא אם כן באו במגע ישיר עם התפוח או העלים.

76. בנסיבות אלה, ברור שאין טעם לערוך בדיקה כימית בזרעים כדי לאתר THC ולכן ברור גם שבדיקה כימית של זרעי קנבוס היא לא גישה מדעית מקובלת לזיהוי הזרעים כזרעים של צמח הקנבוס. במילים אחרות, אין טעם לבצע בדיקה כימית בזרעים על מנת לאתר את מה שאין בהם.

77. ניתן כמובן להמשיך ולהקשות ולומר שאם נעשה הנבטה של הזרעים, נוכל לקבל שתיל הכולל גבעול, עלים ותפוח ואז ניתן גם לעשות בדיקה כימית לאיתור THC. כמו כן, לאחר כל אלה, על מנת להיות בטוחים ברמת וודאות הקרובה ביותר למאה אחוז, נעשה גם בדיקת DNA לחלקים שונים של השתיל על מנת לבחון האם המבנה הגנטי שלו זהה לזה של צמח הקנבוס (לגבי האפשרות לבצע בדיקת DNA לחלקים שונים של צמח הקנבוס על מנת לזהותו ככזה, וזאת על אף המחיר הגבוה של בדיקה זו, ראו המדריך של האו"ם בעמ' 46).

78. עם זאת, במסגרת המבחן החיצוני כפי שנקבע בפסק דין **מצגורה**, בית המשפט לא אמר לבחון מה היא הגישה המדעית שתיתן את התשובה הקונקלוסיבית שאכן מדובר בזרע של צמח הקנבוס. בנוסף, כידוע בהליך הפלילי אין דרישה שהמאשימה תביא את הראיה המקסימלית האפשרית שתבטיח הרשעה של הנאשם (ע"פ 5386/05 **אלחורטי נ' מדינת ישראל** [פורסם בנבו] (18.5.2006), בפסקה ז(2) לפסק דינו של כבוד השופט רובינשטיין כתוארו דאז).

79. במסגרת המבחן החיצוני בית המשפט צריך רק לבחון האם שיטת ההוכחה של דליה שאכן מדובר בזרעי קנבוס, והיא השיטה הויזואלית, היא שיטה מספיק מהימנה ומתיישבת עם גישת המדע לזיהוי זרעי קנבוס. כפי שיובהר בפרק המשנה הבא, יש להשיב על שאלה זו בחיוב.

4.n מהימנות ומקובלות הבדיקה הויזואלית של זרעי הקנבוס

80. במדריך של האו"ם (עמ' 27 ו-30) נאמר שהשיטות שנהוג להשתמש בהן לצורך זיהוי הקנבוס ותוצרי תלויה באופיו של החומר שטעון בדיקה. אם מדובר בחומר בעל מראה צמחי ניתן לזהותו על פי אפיוני המורפולוגים (צורניים) הייחודיים. כך למשל, עלים של קנבוס נבדקים תחת מיקרוסקופ בינוקולרי (binocular microscope) על מנת לזהות את האפיונים הייחודיים שיש עליהם ואשר מבדילים אותם



מצמחים אחרים שיש להם עלים שנראים בעין בלתי מזוינת כדומים לעלי הקנבוס. לעומת זאת, אם מדובר בחומר שאין לו מאפיינים מורפולוגיים ייחודיים, כגון חשיש (שרף של קנבוס) או שמן של חשיש, נהוג לזהותו על פי בדיקה כימית שבדקת קיומם של חומרים קנבינואידים, כגון THC.

81. יתר על כן, במדריך של האו"ם (בעמ' 33) נאמר שגם כאשר מדובר בחומר צמחי שמכיל THC, לא ניתן לוותר על הבדיקה הוויזואלית וזאת על מנת לשלול את האפשרות שייתכן שמדובר בצמח אחר שאינו קנבוס, ובכל זאת מכיל THC.

82. ללמדך שהבדיקה הוויזואלית של חלקיו השונים של צמח הקנבוס, לרבות באמצעות התבוננות בהם במיקרוסקופ בינוקולרי, היא שיטה מדעית מקובלת לזיהוי צמח הקנבוס, או חלק ממנו. מדובר בשיטה שגם הומלצה במדריך של האו"ם.

83. בנוסף, במאמרה של דליה (בעמ' 191-194) שנושא את הכותרת "בדיקות בוטניות" ישנה התייחסות למאפיינים המורפולוגיים הייחודיים של סוגי הצמחים השונים, כגון חלקי הגבעול, חלקי העלים, חלקי הפרח, צורת הזרעים ושבבי העץ.

84. במדריך של האו"ם (עמ' 27) נאמר שיכולים להיות גוונים שונים של צבע בין גידולי קנבוס שונים ואשר מושפעים מנתונים סביבתיים כגון אור, מים, מידת התזונה לצמח והמרחב שבו גדל הצמח.

85. מהמאמר של דליה (עמ' 192) אנו למדים שבעולם הצמחים יש משפחות שונות (families), כאשר בכל משפחה יש סוגים ((genus שונים של צמחים, ובכל סוג של צמחים יש מספר רב של מינים (species). מהמאמר של פסל (עמ' 571) אנו למדים שקיימים כמעט 260 אלף מינים ((species של צמחים ואשר לכל אחד מהם יש זרע משלו. המאמר של פסל (בעמ' 572) בחן רק אלף זרעים של צמחים שונים והשווה בינם לבין זרע הקנבוס, תוך שהוא מדגיש את מיעוט קיומם של מחקרים מאותו סוג שמטרתם לתת קווי זיהוי ייחודיים לזרע הקנבוס לעומת זרעים של צמחים אחרים.

86. כאן עולה השאלה כיצד המאמר של פסל שבחן רק אלף זרעים מתוך 260 אלף יכול לתת מענה לשאלה האם בדיקה ויזואלית של זרעים היא שיטת הוכחה מדעית, מקובלת וראויה על מנת לזהות את זרע הקנבוס ולהבדיל אותו מזרעים של צמחים אחרים.

87. חשוב לומר שהמאמר של פסל מכיר במוגבלות המסקנה המדעית לעניין אמינות הבדיקה הוויזואלית וזאת כאשר נבדקו רק אלף זרעים מתוך 260 אלף זרעים. המאמר גם אינו פוסל את האפשרות התיאורטית שייתכן שמחקר עתידי שיבדוק אלף זרעים אחרים, ימצא זרע של צמח מסוים שדומה בצורתו המורפולוגית לזרע קנבוס, עד כדי הטלת איום על מהימנות השיטה הוויזואלית לזיהוי הקנבוס. מדובר בחששות שאופייניים לעולם הבוטניקה, וזאת לא רק לגבי האפשרות לטעות בזיהוי זרעי הקנבוס אלא גם



לגבי האפשרות לטעות בזיהוי העלים של צמח הקנבוס. הדברים הללו הובאו בעמ' 581 למאמר של פסל, באופן הבא:

The identification of C. [Cannabis] sativa, whether leaf material, buds" or seeds, has always rested on rather fragile and tenuous grounds. The 1972 work by Thornton and Nakamura surveyed 146 genera in 26 families. That work attempted to include common plants and spices, but it cannot be construed as a complete survey of the plant kingdom, and for that reason alone, the botanical identification of leaf material must be approached with a significant measure of diffidence. The same comment must be made with respect to the current work. Although approximately one thousand seeds were examined in the present study, there is no absolute guarantee that a survey of another thousand would not reveal a plant with seeds so similar, based on visually observable characteristics, as to represent a threat to the identification of C. [Cannabis] sativa

(ההדגשות שלי - ה'א'ש')

88. **אף על פי כן**, לדעתי, המאמר של פסל ממחיש בצורה ברורה את חשיבותה של הבדיקה הוויזואלית של זרעים באופן כללי על מנת להבדיל אותם זה מזה וכן על מנת להגיע למסקנה מעל לכל ספק סביר שאכן מדובר בזרע של קנבוס. ואבהיר:

א. ראשית, העדר קיומו של THC בזרעי קנבוס: במאמר של פסל נאמר (עמ' 570) שדווקא בשל העובדה שזרעי הקנבוס אינם מכילים THC ולכן אין משמעות מעשית לבדיקה הכימית של הזרע על מנת לזהותו כזרע של צמח הקנבוס, קיימת חובה לבצע בדיקה ויזואלית מתחת למיקרוסקופ וזאת על מנת לשלול את האפשרות שמדובר בזרע של צמח אחר. המטרה של המאמר הייתה להמחיש את התרומה המשמעותית של הזיהוי הוויזואלי להליך הזיהוי של זרעי הקנבוס על ידי הגדלה של הזרעים תחת מיקרוסקופ בינוקולרי.

ב. שנית, יש זרעים שלא דומים כלל לזרעי קנבוס: מהמאמר של פסל עולה שישנם זרעים של מינים שונים של צמחים שכלל אינם דומים לזרע הקנבוס וקל מאוד לפסול אותם, על פניהם, וביתר שאת לאחר הגדלה, שאינם זרעי קנבוס (לדוגמאות ראו סוגי הזרעים שמופיעים בעמ' 574-576 למאמר של פסל). יש לציין שבמהלך החיפוש בביתו של הנאשם נמצאה שקית קטנה בשידה שליד מיטתו ושנתפסה על ידי השוטר אילן ואשר היו בה זרעים שחורים. דליה בדקה את אותם זרעים ולמרות שלא הצליחה לזהות לאיזה צמח הם שייכים היא קבעה באופן פוזיטיבי שלא מדובר בזרעים של קנבוס (ראו עדותה בפרוט' מיום 4.12.18 עמ' 39 ש' 29 עד עמ' 40



ש' 8; וכן סעיף 15 לחוות הדעת של דליה, ת/6; וכן ראו את דו"ח הפעולה של השוטר אילן, נ/2).

ג. שלישית, לגבי זרעים שדומים במקצת לזרע הקנבוס: מהמאמר של פסל עולה שיש מינים של צמחים שזרעיהם נראים בעין בלתי מזוינת כזרעים של קנבוס, אך ההבדלים בינם לבין זרעי הקנבוס מזדקרים ובולטים לעין ברגע שעושים הגדלה תחת מיקרוסקופ. מדובר בהבדלים משמעותיים לאור סוג הזיזים שמופיעים עליהם, הרישות שיש על הקליפה, הצורה והצבע (לדוגמאות ראו עמ' 578-579). זרעים אלה כוללים זרעי כוסברה, תרד ועוד.

ד. רביעית, לגבי זרעים שדומים מאוד לזרע הקנבוס: מהמאמר של פסל עולה שעשויים להיות זרעים שדומים מאוד לזרעי קנבוס. הדוגמה הבולטת הוא הצמח שידוע כ- Humulus ו- japonica. לפי המאמר של פסל, גם לאחר הגדלה במיקרוסקופ ניתן לראות קווי דמיון בין זרעים אלה לבין זרע הקנבוס. עם זאת, עדיין ניתן לאבחן זרעים אלה מזרעי הקנבוס בשל צבעם ונתונים מורפולוגיים ייחודיים שיש להם לעומת אלה שיש על זרעי הקנבוס (ראו עמ' 573 ו-581 למאמר של פסל). ללמדך, שההגדלה של הזרעים תחת מיקרוסקופ בינוקולרי, תורמת באופן משמעותי להבחנה בין זרע הקנבוס לזרע ה-Humulus.

89. יתר על כן, במאמר של דליה (עמ' 197) נאמר שלאור הדמיון הרב בין זרע הקנבוס ובין הזרע של צמח ה-Humulus lupulus (או בשמו העברי של הצמח, "כשוית מצויה"), ניתן להסיר את הספק לגבי היתכנות טעות בזיהוי ביניהם, על ידי עריכת חתך אורך של שני סוגי הזרעים ואז ניתן לראות באמצעות מיקרוסקופ בינוקולרי שלעובר של זרע הקנבוס יש צורה של פרסה ובעוד שלעובר של זרע ה-Humulus lupulus יש צורת שבלול. יש לציין, שבדו"ח של האו"ם יש תמונה מוגדלת של חתך אורך של זרע הקנבוס ושם ניתן לראות שהצורה הפנימית של העובר היא אכן בצורת פרסה (עמ' 8 לדו"ח של האו"ם, תמונה מספר 12).

90. למעשה, לפי עדותה של דליה ולפי מאמרה, חתך האורך שמתבצע בזרעים, מטרתו לשלול את האפשרות שמא הזרע שנבדק הוא זרע של Humulus lupulus. במקרה שבפניי, לפי עדותה של דליה, היא לקחה 13 זרעים מתוך הזרעים שנתפסו בדירה, וביצעה בהם חתך אורך. בכולם נראה עובר בצורת פרסה, קרי שמדובר בזרעים של צמח הקנבוס ולא של ה-Humulus lupulus (ראו עדותה של דליה בפרוט' מיום 4.12.18 עמ' 40 ש' 14-31).

5.n סיכום ביניים

91. מהסקירה שהובאה לעיל לגבי המבחן החיצוני שמטרתו לבדוק את גישת המדע ביחס לשיטת ההוכחה



של דליה שמדובר בזרעי קנבוס, היא השיטה הויזואלית, עולה התמונה הבאה בתמצית:

- א. ראשית, יש לייחס משקל גבוה לספרות המקצועית שעליה נסמכת דליה לביסוס שיטת ההוכחה שלה שהזרעים שנתפסו בדירה של הנאשם הם זרעי קנבוס. יש לייחס משקל גבוה ומשמעותי למדריך של האו"ם, למאמר של פסל ולמאמר של דליה.
- ב. שנית, שיטת ההנבטה של זרעי הקנבוס שנהוגה בארצות הברית, איננה נובעת מעולם "המדע", אלא מעולם "המשפט", קרי לשון ההגדרה בחוק הסמים הפדרלי של צמח הקנבוס וחלקיו השונים, לרבות הזרעים.
- ג. שלישית, לאור העובדה שקיים שוני בין הדין בישראל ובין הדין בארצות הברית לגבי אופן הסדרת האיסור הפלילי נגד זרעי הקנבוס, שיטת ההנבטה איננה ישימה לדין החל בישראל, מאחר ואיננה נותנת מענה לשאלה כיצד מזהים זרעי קנבוס עקרים שאינם מנביטים, ושכל זאת אסורים לפי הדין בישראל.
- ד. רביעית, זרעי קנבוס אינם מכילים את החומר הפעיל שנמצא בצמח הקנבוס והוא THC. בנסיבות אלה, אין טעם לערוך בדיקה כימית לזרעי הקנבוס על מנת לחפש את מה שאין בהם.
- ה. חמישית, לפי המדריך של האו"ם, בדיקה ויזואלית של צמח הקנבוס לחלקיו השונים, לרבות תחת מיקרוסקופ בינוקולרי, היא בדיקה מקובלת וראויה לצורך זיהוי חומר צמחי כשייך לצמח הקנבוס. הבדיקה הויזואלית נובעת מכך שלחומר צמחי, כגון עלים, תפרחת, זרעים וגבעולים, יש מאפיינים מורפולוגיים ייחודיים. לעומת זאת, לתוצריו של צמח הקנבוס, כגון חשיש ושמן של חשיש, אין מאפיינים מורפולוגיים ייחודיים ומכאן הצורך לבדוק אותם במעבדה כימית על מנת לבחון אם הם מכילים THC.
- ו. שיטת, למרות העובדה שעולם הצמחים הוא רחב, עשיר ומגוון וכולל בתוכו 260 אלף מינים ואין בנמצא מחקרים מקיפים שבדקו והשוו את זרעי כל סוגי הצמחים, עם זרעי הקנבוס, הדבר עדיין לא מבטל את חשיבותה של הבדיקה הויזואלית. מהסקירה שהובאה לעיל עולה שהבדיקה הויזואלית על ידי הגדלת הזרעים של צמחים שונים במיקרוסקופ בינוקולרי, יש בכוחה לתת תשובות ברורות ומהימנות לעניין זיהוי זרע הקנבוס והבחנה בינו לבין זרעים של צמחים אחרים. כמו כן, גם כאשר נמצא בעולם הצמחים זרע שמבחינה מורפולוגית מאוד דומה לזרע הקנבוס, כגון הזרע של צמח ה-Humulus, עדיין בחתך אורך ניתן להבחין בשוני במבנה הפנימי שלו לעומת המבנה הפנימי של זרע הקנבוס.
- ז. שביעית, הנאשם לא הביא ולו בדל ראיה על מנת לסתור את הדברים שצוינו לעיל. הנאשם לא



הביא חוות דעת נגדית של מומחה מטעמו וגם לא הציג ספרות מקצועית שנוגדת את הדברים שנאמרו בדו"ח של האו"ם, או במאמר של פסל או במאמר של דליה.

92. בנסיבות אלה, לדעתי, ניתן לקבוע בביטחון שהמאשימה הניחה תשתית ראייתית מספיקה במשפט פלילי לכך שהשיטה הוויזואלית של זיהוי זרעי קנבוס על ידי בדיקתם במיקרוסקופ בינוקולרי, היא שיטה מדעית מקובלת ומהימנה. על כן, הנני קובע כממצא עובדתי שיש לקבל את חוות דעתה של דליה כראיה אמינה ובעלת משקל גבוהה. כמו כן, הנני קובע כממצא עובדתי שהמאשימה הוכיחה מעל לכל ספק סביר שהזרעים שנתפסו בביתו של הנאשם הם זרעי קנבוס, קרי סם אסור לפי פקודת הסמים המסוכנים.

ט. הטענות לגבי שרשרת המוצגים של הזרעים

93. הנאשם טען שנפל פגם בשרשרת מוצגי הסמים (הזרעים) מושא כתב האישום ולכן יש לפסול את הזרעים שנתפסו בדירה כראייה. כתב האישום מתייחס לשתי קבוצות של זרעים: ראשית, הזרעים במשקל של כ- 1.210 ק"ג ברוטו (להלן: **הקבוצה הראשונה**); שנית, הזרעים במשקל נטו של 23.7 גרם נטו (להלן: **הקבוצה השנייה**). שתי הקבוצות נתפסו בחדרו של הנאשם בדירה בשני מוקדים שונים. על מנת לוודא שלא נפלה תקלה בשרשרת המוצגים שבשני הקבוצות, יש לעקוב אחר תנועתם מרגע תפיסתם בדירה ועד להגעתם לדליה.

94. לגבי הזרעים שבקבוצה הראשונה, בדו"ח הפעולה של השוטר לידור מיום 8.5.18 (ת/19) נאמר בתמצית כדלקמן: בחדרו של הנאשם על הרצפה ליד המיטה נמצאה שקית שעליה רשומות המילים "דלתא"; בתוך השקית הייתה קופסה מקרטון הנושאת את הכיתוב DHL כאינדיקציה לכך שמדובר במשלוח שהגיע מחוץ לארץ; בתוך הקרטון היה ניילון נצמדשעטף מספר רב של שקיות קטנות; השקיות הקטנות הכילו זרעים שנחשדו כזרעים של מריחואנה.

95. בהגיעו לתחנת המשטרה השוטר לידור הפריד את השקית עם הכיתוב "דלתא" מהקופסה וסימן את השקית האמורה כמוצג. לאחר מכן, הפריד את קופסת הקרטון מהניילון הנצמד וסימן את הקופסה כמוצג. כמו כן הפריד את הניילון הנצמד שעוטף את השקיות הקטנות וסימן אותו כמוצג. הוא ספר את כל השקיות הקטנות שמכילות את הזרעים ומצא שמדובר ב-231 שקיות שאותן שקל יחדיו והתברר לו שמשקלן הכולל ברוטו, קרי הזרעים כולל השקיות הקטנות, הוא 1.210 גרם ברוטו. את כל השקיות הקטנות המכילות את הזרעים הוא הכניס אל תוך שקית משטרתית חדשה שסומנה עם המספר N1983091 (להלן: **מספר הזיהוי של הקבוצה הראשונה**) ונמסרה לידי השוטר משה יעיש (להלן: **השוטר משה**) (ראו דו"ח הפעולה של השוטר לידור ת/19).

96. לגבי הזרעים שבקבוצה השנייה, השוטר אילן רשם בדו"ח הפעולה שלו (נ/2) כדלקמן: בחיפוש בחדרו



של הנאשם בשידה הצמודה למיטה, נמצאו שש שקיות קטנות שדומות לשקיות של הזרעים שבקבוצה הראשונה; בשש השקיות האמורות היו זרעים שנחשדו כזרעי קנבוס. בהגיעו לתחנת המשטרה הוא העביר את שש השקיות הקטנות לשקית משטרתית שסומנה עם מספר הזיהוי 0447895T (להלן: **מספר הזיהוי של הקבוצה השנייה**) ומסר אותה לשוטר משה. אילן לא ציין בדו"ח הפעולה ששקל את שש השקיות.

97. ביום 8.5.18 השוטר משה רשם מזכר לפיו קיבל מהשוטר לידור את השקיות עם מספר הזיהוי של הקבוצה הראשונה ומאילן את השקית עם מספר הזיהוי של הקבוצה השנייה והפקיד את שתי השקיות במשרד הרישום של התחנה (ת/18). כמו כן, באותו היום ערך "טופס לוווי למוצגים" ואשר לפיו שתי השקיות האמורות מיועדות להישלח למעבדה הביולוגית במטרה הארצי בירושלים לצורך בדיקת הזרעים שבהם שחשודים כזרעי קנבוס.

98. ביום 10.5.18 השוטר יניב ושדי מ-"יחידת המוצגים" של תחנת המשטרה בלוד מסר לידי השוטר משה את שתי השקיות, זו של הקבוצה הראשונה של הזרעים וזו של הקבוצה השנייה של הזרעים (ת/16). באותו היום המחלקה לזיהוי פלילי במטה הארצי בירושלים הוציאה מסמך הנושא את הכותרת "קבלת מוצגים לבדיקה" לפיו קיבלו מהשוטר משה את השקית עם מספר הזיהוי מהקבוצה הראשונה ואת השקית עם מספר הזיהוי של הקבוצה השנייה.

99. בחוות הדעת של דליה נרשם כדלקמן (ת/6):

"בתאריך 17.5.18 קיבלתי פקד [צריך להיות "מפקד" - ה'א'ש'] אורטל וויסקופף מהמעבדה לדנ"א וביולוגיה של מז"פ:

1. שקית מאובטחת סגורה וחתומה שמספרה [השקית עם הזרעים מהקבוצה הראשונה - ה'א'ש'].

2. שקית מאובטחת סגורה וחתומה שמספרה [השקית עם הזרעים מהקבוצה השנייה - ה'א'ש'] .

(ההדגשות שלי ה'א'ש')

100. אין מזכר של השוטרת אורטל וויסקופף ממי קיבלה את שתי השקיות האמורות בתוך המעבדה הביולוגית ואין גם מזכר שאכן מסרה אותם לדליה. דליה העידה שקיבלה אותן מאורטל שגרה באותה שכונה שבה מצוי ביתה של דליה ושבו היא ערכה את הבדיקה של הזרעים (בפרוט' מיום 4.12.18 עמ' 4).



44 ש' 15-23). בנוסף, השוטר אורטל וויסקופף לא הייתה עדה במשפט. אכן, מדובר באי הקפדה על שרשרת מוצג ורצוי היה שהמשטרה תקפיד על תיעוד כל אחד מהשלבים מרגע תפיסת הזרעים ועד לבדיקתם על ידי דליה.

101. עם זאת, לא התרשמתי שיש בכך כדי להצדיק הכרזה על הזרעים בשתי הקבוצות כראייה פסולה. להלן נימוקיי:

א. ראשית, ישנו תיעוד מלא של כל שלבי התפיסה וההעברה של שתי השקיות מדירתו של הנאשם בלוד לתחנת המשטרה בלוד ומשם למעבדה הביולוגית במטה הארצי בירושלים.

ב. שנית, דליה העידה שקיבלה את השקיות משוטרת שעובדת במעבדה הביולוגית, והיא אורטל וויסקופף.

ג. שלישית, שתי השקיות, זו מהקבוצה הראשונה וזו מהקבוצה השניה, היו סגורות ואטומות בעת שנפתחו על ידי דליה לצורך הבדיקה.

102. על כן, ככל שנפל פגם בתיעוד שרשרת המוצג בהעברה מהמעבדה הביולוגית לידי דליה, הוא פגם מינורי שלא מקפח את הגנתו של הנאשם בדרך כלשהי ואין חשש שהתכולה של השקיות עברה שינוי. נזכיר את דברי כבוד השופטת ביניש (כתוארה דאז) ב- ע"פ 1922/02 **מדינת ישראל נ' זבידה** פ"ד נח(4) 880, 896 (2004), בנוגע להשלכות של ליקויים בשרשרת מוצג שלא מקפחים את הגנתו של הנאשם באופן מהותי ולכן אין הצדקה לפסלות המוצג כראיה:

"ליקויים אלה מחייבים התייחסות וטיפול מצד הממונים על החקירה על מנת להבטיח הקפדה רבה יותר על נוהלי תפיסה וסימון של מוצגים, ולכך נתייחס בהמשך הדברים. עם זאת לפי השיטה הנוהגת אצלנו, אין לומר כי פגמים בניהול החקירה - ובכלל זה ליקויים בסימון מוצגים ותיעוד שרשרת העברתם - בהכרח יורדים לשורש ההליך המשפטי; יש לבחון קבילותה ומשקלה של כל ראיה על-פי מכלול נסיבות העניין, ובייחוד לפי סוג הפגמים, בהתחשב בשאלה אם היה בפגמים כדי לקפח הגנתו של הנאשם."

(ההדגשות שלי - ה'א'ש')

103. הדברים שהובאו לעיל בפסק דין **זבידה**, על אף שנאמרו לפני שניתנה הלכת **יששכרוב** וטרם לידתה של דוקטרינה הפסילה הפסיקתית, בסופו של יום, מתיישבים היטב גם עם דוקטרינה זו שגם היא מחייבת



הוכחה של פגיעה מהותית בהגנתו של הנאשם כדי להצדיק שימוש בה לפסילת ראיות.

104. על כן, הבקשה של ההגנה לפסול את הזרעים שבקבוצה הראשונה כראייה ואת הזרעים שבקבוצה השנייה כראייה, מחמת פגם בשרשרת המוצג, נדחת.

י. הבדיקה המדגמית של הזרעים

105. ההגנה טענה שהבדיקה המדגמית שבוצעה על ידי דליה לזרעים שבקבוצה הראשונה ולזרעים שבקבוצה השנייה איננה מתיישבת עם הוראות תקנות הסמים המסוכנים (בדיקה מדגמית של סמים) תשנ"א-1991 (להלן: **התקנות**).

106. את הדיון בסוגיית הבדיקה המדגמית, אחלק לארבעה פרקי משנה כדלקמן:

- 1.י. הבדיקה הויזואלית של כל הזרעים השלמים ב-7 מתוך 231 השקיות.
- 2.י. הבדיקה הויזואלית של כל הזרעים השלמים ב-6 השקיות.
- 3.י. חתך האורך של זרע אחד בכל שקית, סך הכל 13 זרעים.
- 4.י. הרשעה ב-13 זרעים בלבד או בכל הכמות.

1.י. הבדיקה הויזואלית של כל הזרעים השלמים ב-7 מתוך 231 השקיות

107. מעדותה של דליה עלה שאת הבדיקה המדגמית בנוגע לזרעים בקבוצה הראשונה היא ביצעה באופן הבא: היא פרסה בפניה את 231 השקיות מבלי לרוקן את הזרעים מתוכן; משמצאה בעין בלתי מזוינת שמדובר בזרעים בעלי מראה דומה בכל 231 השקיות, היא בחרה באופן אקראי 7 שקיות; את כל אחת מ-7 השקיות היא בדקה בנפרד; היא רוקנה כל אחת מ-7 השקיות אל תוך צלחת וכל הזרעים נבדקו תחת מיקרוסקופ בינוקולרי; למעשה, כל אחד מהזרעים בכל אחת מ-7 השקיות עבר התבוננות על ידי דליה תחת מיקרוסקופ בינוקולרי (ראו עדותה בפרוט' מיום 4.12.18 עמ' 38 ש' 24 עד עמ' 39 ש' 28).

108. סעיפים 1 עד 4 לתקנות קובעים כדלקמן:

1" בתקנות אלה -



"בדיקה מדגמית" - בדיקה של יחידה אחת או מספר יחידות אשר נבחרו באופן אקראי, מתוך מספר רב יותר של יחידות דומות, המכוונת לשמש ראיה לכלל היחידות;

"יחידה" - טבלייה, כמוסה, אמפולה, בקבוק או אריזה יחידתית כלשהי;

"יחידה מסחרית" - יחידה שיוצרה ביצור תעשייתי;

"סם" - סם מסוכן כהגדרתו בפקודה;

"אריזת משנה" - אריזה שבתוכה נמצאות מספר יחידות לרבות שק או אבוב.

2. (א) בדיקה מדגמית לפי תקנות 3 ו-4 תעשה רק לגבי יחידות שקיים ביניהן דמיון.

(ב) לעניין תקנת משנה (א), יראו כדמיון בין יחידות אם יש לכל אחת מהיחידות, לפי העניין, צבע, צורה, ממדים וסימון דומים זה לזה.

3. בדיקה מדגמית של יחידות מסחריות היא בדיקתה של יחידה אחת מתוך כלל היחידות שלגביהן נעשית הבדיקה המדגמית.

4. (א) לגבי יחידות שאינן מסחריות תהא זו בדיקה מדגמית-

(1) כשמספרן של כלל היחידות משש עד חמש עשרה - אם נבדקו חמש יחידות;

(2) שמספרן של כלל היחידות משש עשרה עד חמישים - אם נבדקו שש יחידות;

(3) שמספרן של כלל היחידות מחמישים ואחת ומעלה - אם נבדקו שבע יחידות.

(ב) לא תיערך בדיקה מדגמית כאשר מספרן של כלל היחידות שאינן מסחריות אינו עולה על חמש.

109. למעשה, בעת שהבדיקה המדגמית מתבצעת על פי התקנות, הדבר יוצר חזקה שבעובדה שממצאי הבדיקה המדגמית הם נכונים לכל כמות הסם שנתפסה ושהבדיקה המדגמית נלקחה מתוכה.



110. לגבי הזרעים בקבוצה הראשונה, יוזכר שבעת התפיסה בחדרו של הנאשם, היה מדובר בשקית שבתוכה קופסת קרטון. בתוך קופסת הקרטון היה ניילון נצמד שעטף 231 שקיות קטנות שכל אחת מהן הכילה זרעים שנחשדו כזרעי קנבוס.

111. לגבי הזרעים בקבוצה הראשונה, יש לראות את קופסת הקרטון שהכילה את 231 השקיות כ- "אריזת משנה" כהגדרתה בסעיף 1 לתקנות. כמו כן, כל אחת מ-231 השקיות יש לראותה כ- "יחידה" כהגדרתה בסעיף 1 בתקנות. לאור העבודה שיש למעלה מ-50 יחידות, היה על דליה לבדוק רק 7 שקיות, כפי שעשתה בפועל.

112. כאמור, דליה פרסה בפניה את כל 231 השקיות ומצאה שקיים דמיון ביניהן וזאת כאמור בסעיף 2(א) לתקנות. יש לציין ש-231 השקיות הוצגו בבית המשפט והדמיון ביניהן הוא ברור: כל השקיות מכילות זרעים; הזרעים נראים דומים בעין בלתי מזוינת; כל השקיות הן שקיות שקופות עם סוגר בחלקן העליון; כל השקיות הן באותו גודל. יובהר, שלא מדובר ביחידות מסחריות שיוצרו בייצור תעשייתי.

113. על כן, הנני קובע כממצא עובדתי שהבדיקה הוויזואלית שביצעה דליה באמצעות מיקרוסקופ בינוקולרי של כל הזרעים השלמים, שב-7 השקיות שבקבוצה הראשונה, היא בדיקה מדגמית שתואמת את לשון התקנות. לפי עדותה של דליה, כל הזרעים ב-7 השקיות נמצאו תואמים את הצורה, הצבע והגודל של זרעי הקנבוס. לכן, הדבר יוצר חזקה שבעובדה שכל הזרעים ב-231 השקיות, גם הם תואמים מבחינה חיצונית את הצורה, הצבע והגודל של זרעי קנבוס.

2. הבדיקה הוויזואלית של כל הזרעים השלמים בשש שקיות

114. לגבי הזרעים בקבוצה השנייה, יוזכר, שמדובר ב-6 שקיות קטנות שנתפסו בשידה שבחדר השינה של הנאשם. השקיות הללו היו ללא אריזה חיצונית שמאגדת את כולן יחד. דליה העידה כי רוקנה את כל אחת מהשקיות בנפרד ובחנה את הזרעים שבכל אחת מהן תחת מיקרוסקופ בינוקולרי. יוצא מכך, שלמעשה כל אחד מהזרעים השלמים בכל אחת משש השקיות נבחן באופן ויזואלי תחת מיקרוסקופ (פרוט' מיום 4.12.18 עמ' 36 ש' 24 עד עמ' 38 ש' 23) ולכן לא היה מדובר בבדיקה מדגמית ולכן התקנות אינן רלבנטיות לבדיקה ויזואלית זו.

3. חתך האורך של זרע אחד מכל שקית, סך הכל 13 זרעים

115. דליה העידה שבחנה באופן אקראי זרע אחד מכל אחת מ-7 השקיות שבקבוצה הראשונה, וזרע אחד מכל אחת מ-6 השקיות שבקבוצה השנייה, ועשתה לו חתך אורך ובחנה אותו תחת מיקרוסקופ בינוקולרי. העובר בכל אחד מהזרעים שנבדקו היה לו צורה של פרסה. בתום הבדיקה של כל זרע שנחתך, הוא הוחזר לשקית שממנה נלקח. המטרה של הבדיקה באמצעות חתך אורך, הייתה לשלול את האפשרות



שהזרע שנבדק, שייך לצמח ה-Humulus (ראו עדותה בפרוטוקול מיום 4.12.18, עמ' 36 ש' 24 - עמ' 38 ש' 23, עמ' 38 ש' 24 - עמ' 39 ש' 28).

116. לגבי הקבוצה הראשונה, ההגנה טענה שכדי שתתקיים חזקה שבעובדה לגבי כל הזרעים שב-231 השקיות, שהצורה של העובר שבתוכם לאחר חיתוך אורך שהיה מתבצע בהם, היא של פרסה, היה על דליה לבצע חתך אורך לכל אחד מהזרעים שב-7 השקיות. בעיניי, טענה זו מנוגדת לכל התכלית של בדיקה מדגמית.

117. חוסר הגיונה של טענה זו, בולט אף יותר בבואנו ליישמה גם על שש השקיות שבקבוצה השנייה. אם נבצע חתך אורך בכל אחד מהזרעים שבשש השקיות שבקבוצה השנייה, ברור שלא מדובר בבדיקה מדגמית אלא בבדיקה יסודית של כל הזרעים.

118. בעיניי, הבדיקה הוויזואלית של הזרעים תחת מיקרוסקופ בינוקולרי, כאשר הם שלמים היא בדיקה מסוג אחד ובעוד שבדיקתם תחת מיקרוסקופ בינוקולרי, כאשר הם חתוכים לאורך, זו בדיקה מסוג אחר. לכן, אין להשקיף על שתי הבדיקות כמקשה אחת, אלא כשתי בדיקות נפרדות. אומנם יש זיקה ברורה ביניהן, אך חשוב לזכור שאינן חופפות, אלא נפרדות.

119. על כן, עלינו לשאול את עצמנו האם חתך אורך של זרע אחד שהניב ממצא עובדתי לגבי אותו זרע ספציפי לפיו יש לעובר שבתוכו צורת פרסה, מקים חזקה שבעובדה שכל הזרעים שבשקית שנלקח ממנה, אילו היו מבצעים בהם חתך אורך, היינו מוצאים בהם עובר בצורת פרסה. כדי שתקום החזקה שבעובדה האמורה, לגבי כל הזרעים שבשקית, על המאשימה להוכיח שחיתוך של זרע אחד בלבד מתוך מכלול הזרעים שבשקית, תואם את לשון התקנות.

120. לגבי הבדיקה המדגמית של חיתוך זרע לאורכו (וזאת במובחן מהבדיקה המדגמית של צפייה בזרע תחת מיקרוסקופ בהיותו שלם) יש לראות בכל אחת מ-13 השקיות (7 בקבוצה הראשונה ו-6 בקבוצה השנייה) כ-"אריזה" העומדת בפני עצמה. כמו כן, כל אחד מהזרעים בתוך השקית, יש לראותו כ-"יחידה" העומדת בפני עצמה.

121. סעיף 2(א) לתקנות קובע שבדיקה מדגמית תיעשה רק לגבי יחידות שקיים ביניהן דמיון. סעיף 2(ב) לתקנות קובע שדמיון לעניין סעיף 2(א) לתקנות, משמעו שלכל אחת מהיחידות יש צבע, צורה, ממדים וסימון דומים זה לזה. הביטוי "יחידה" מוגדר בסעיף 1 לתקנות כ-"טבליה, כמוסה, אמפולה, בקבוק או אריזה יחידתית כלשהי". לדעתי, זרע אחד בתוך שקית של זרעים, כמוהו כטבליה או כמוסה בשקית של טבליות או כמוסות, שיש דימיון ביניהן.

122. סעיף 4(א) לתקנות קובע כדלקמן:



"4(א) לגבי יחידות שאינן מסחריות תהא זו בדיקה מדגמית -

(1) כשמספרן של כלל היחידות משש ועד חמש עשרה - אם נבדקו חמש יחידות;

(2) כשמספרן של כלל היחידות משש עשרה ועד חמישים - אם נבדקו שש יחידות;

(3) כשמספרן של כלל היחידות מחמישים ואחת ומעלה - אם נבדקו שבע יחידות."

123. על כן, על מנת לבצע בדיקה מדגמית בדרך שלחתך אורך ושתקום חזקה שבעובדה שממצאיו של אותו חתך (צורת הפרסה של העובר) תחול על יתר הזרעים שבשקית, היה על דליה לספור את מספר הזרעים שיש בכל אחת מ-13 השקיות ולבצע חתכי אורך במספר זרעים מאותה שקית, לפי האמור בתקנות. אם יש שקית שיש בה יותר מחמישים ואחד זרעים, אזי היה על דליה לבצע חתך אורך לשבעה זרעים מאותה שקית. ואם יש שקית שיש בה בין שישה עשר ועד חמישים זרעים בשקית, היה על דליה לבצע חתך אורך לשישה זרעים מאותה שקית. ואם יש שקית שיש בה בין חמישה ועד שישה עשר זרעים, היה על דליה לבצע חתך אורך של חמישה זרעים מאותה שקית.

124. דא עקא, דליה לא ספרה את מספר הזרעים שיש בכל אחת משבע השקיות שבקבוצה הראשונה וגם לא ספרה את מספר הזרעים שיש בכל אחת משש השקיות שבקבוצה השניה. התוצאה המעשית היא שהממצא העובדתי שעלה מתוך חתך אורך של זרע אחד בכל אחת מהשקיות, והוא שיש לעובר של הזרע צורת פרסה, לא מקים חזקה שבעובדה שבכל שאר הזרעים באותה שקית יש לעובר צורה של פרסה. במילים אחרות, החתך של זרע אחד הוא בעל משמעות ראייתית רק לעניין אותו זרע, אך הוא חסר משמעות ראייתית לגבי שאר הזרעים שבשקית שממנה הוא נלקח.

125. ודוק, לגבי שבע השקיות שבקבוצה הראשונה, שהן אמורות להיות מדגם מייצג של 231 שקיות, אילו דליה הייתה מבצעת בדיקה מדגמית בדרך של חיתוך זרעים לאורך בכל אחת משבע השקיות, לפי האמור התקנות, אזי הדבר היה יכול להקים חזקה שבעובדה לגבי כל הזרעים ב-231 השקיות, לפיה אילו נעשה בהם חתך אורך, היינו מוצאים בהם עובר בצורת פרסה. בפועל, הדבר לא נעשה.

4.י. הרשעה ב-13 זרעים בלבד או בכל הכמות

126. להלן סיכום הממצאים העובדתיים עד כה בנוגע לבדיקה המדגמית שביצעה דליה:



א. ראשית, כל הזרעים שב-7 השקיות שבקבוצה הראשונה, נבדקו בדיקה ויזואלית תחת מיקרוסקופ בינוקולרי בהיותם שלמים, ונמצא שהם תואמים בנתונים המורפולוגיים לזרעי קנבוס. מדובר בבדיקה מדגמית שבוצעה על פי התקנות. על כן, הדבר יוצר חזקה שבעובדה שכל הזרעים שב-231 השקיות שבקבוצה הראשונה, אילו היו נבדקים בהיותם שלמים, תחת מיקרוסקופ בינוקולרי, היו נצפים בהם הנתונים המורפולוגיים הייחודיים לזרעי קנבוס.

ב. שנית, כל הזרעים שב-6 השקיות שבקבוצה השנייה, נבדקו בדיקה ויזואלית תחת מיקרוסקופ בינוקולרי בהיותם שלמים, ונמצא שיש להם את הנתונים המורפולוגיים שייחודיים לזרעי קנבוס.

ג. שלישית, חתך האורך שבוצע לזרע אחד בכל אחת מ-13 השקיות (7 שקיות מהקבוצה הראשונה ו-6 שקיות מהקבוצה השנייה), איננו מקים חזקה שבעובדה שכל שאר הזרעים ב-13 השקיות, אילו היה מתבצע בהם חתך אורך, יהיה בהם עובר בצורת פרסה. ודוק, העובדה שהבדיקה המדגמית של חתך אורך לא בוצעה על פי התקנות, מונעת הקמת חזקה עובדתית פוזיטיבית שאכן יש בשאר הזרעים עובר בצורת פרסה. המסקנה שנובעת מהבדיקה המדגמית הלא תקינה היא שאין ערך למספר המועט של הזרעים שנבחנו, לביצוע חתך בהם, לעניין שאר הזרעים שלא בוצע בהם חתך אורך. הא ותו לא. חשוב לזכור, שבדיקה מדגמית לא תקינה, איננה יוצרת חזקה עובדתית נגטיבית, קרי שאם כן נבצע חתך אורך לכל הזרעים שבשקית, לא נקבל עובר בצורת פרסה.

127. ההגנה טוענת שלכל היותר ניתן להרשיע את הנאשם בהחזקה של 13 זרעים של קנבוס וזאת מאחר וזרעים אלה הם היחידים שעברו בדיקה כפולה, שמאששת את המסקנה שמדובר בזרעי קנבוס: ראשית, בדיקה תחת מיקרוסקופ בינוקולרי בהיותם שלמים לעניין נתונים המורפולוגיים החיצוניים; שנית, בדיקה תחת מיקרוסקופ בינוקולרי בהיותם חתוכים לאורך לעניין צורת העובר שבתוכם. בנסיבות המקרה שבפניי, טענה זו אין לקבלה ודינה להידחות.

128. לפי הפסיקה, ניתן לקבוע כי חומר הינו סם מסוכן מסוג מסוים גם ללא תפיסת החומר וללא בדיקתו במעבדה ואין מניעה לכך שקביעה כזו תיעשה על סמך ראיות נסיבתיות (ע"פ 4938/94 **שמרלינג נ' מדינת ישראל** פ"ד נ(5) עמ' 181, 198 (1996); ע"פ 4763/11 **יעקובי נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 20.5.14) פסקה 77 לפסק דינו של כבוד השופט זילברטל).

129. על כן, שאלת הזיהוי של הזרעים כסם מסוג קנבוס, איננה תלויה באופן בלעדי בחוות הדעת של דליה, אלא במכלול הראיות שקיימות בתיק.

130. יוזכר שהנאשם הודה באמרות החוץ שלו שהוא יודע שמדובר בזרעי קנבוס והוא זה שהזמין אותם וקיבל אותם לביתו באמצעות שליח. כמו כן, הנאשם בחר שלא להעיד במשפט ובאת כוחו גם הצהירה



שהוסברו לו ההשלכות הראייתיות הידועות שנובעות מכך (בפרוט' מיום 7.12.18 עמ' 68 ש' 15 וכן ראו הוראת סעיף 162(א) לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולב] התשמ"ב-1982).

131. בנסיבות המקרה שבפניי, חתך האורך שביצעה דליה ל-13 זרעים (7 בקבוצה הראשונה ו-6 בקבוצה השנייה) הוא בעיני הרבה מעבר לנדרש. יוזכר, שחתך האורך מתבצע על מנת לשלול את האפשרות שהזרעים הם זרעי צמח ה-Humulus. כמו כן, במדריך של האו"ם וגם במאמר של פסל, לא נאמר שקיים כלל מדעי שיש חובה לבצע חתך אורך של הזרע על מנת להגיע למסקנה שמדובר בזרע הקנבוס. מדריך האו"ם והמאמר של פסל מתמקדים בבדיקה ויזואלית של הזרע כאשר הוא שלם תחת מיקרוסקופ בינוקולרי, וזאת כבסיס מספיק לקביעה שמדובר בזרע של קנבוס.

132. הנאשם כלל לא טען שהזרעים שנתפסו בביתו הם זרעים של צמח ה-Humulus. נהפוך הוא, הוא הודה בחקירה שמדובר בזרעי קנבוס ובנוסף בחר שלא להעיד במשפט. התנהגותו של הנאשם, שהתבטאה בכך שהודה בחקירה שמדובר בזרעי קנבוס בצירוף העובדה שבחר לא להעיד במשפט כראייה שמחזקת את ראיות התביעה נגדו, ייתרה לחלוטין את הצורך לבצע חתך אורך של הזרעים על מנת לראות את מבנה העובר.

133. על כן, בנסיבות המקרה שבפניי, די בבדיקה שביצעה דליה לכל הזרעים ב-7 השקיות שבקבוצה הראשונה ולכל הזרעים ב-6 השקיות שבקבוצה השנייה, תחת מיקרוסקופ בינוקולרי, וזאת כאשר הם שלמים, כדי לקבוע שמדובר בזרעי קנבוס. יוזכר, ברגע שהזרעים ב-7 השקיות בקבוצה הראשונה, שנבחרו כמדגם מייצג, זוהו כקנבוס, הדבר יוצר חזקה שבעובדה שכל הזרעים ב-224 השקיות הנותרות בקבוצה הראשונה, הם זרעי קנבוס. על כן, יש להרשיע את הנאשם במלוא הכמות של הזרעים שנתפסו בדירה ולא רק ב-13 הזרעים שבהם בוצע חתך אורך.

יא. השקילה של הזרעים ומשקלם נטו

134. דליה ציינה שהיא שקלה את הזרעים בכל אחת מ-7 השקיות שבקבוצה הראשונה בנפרד, כך שהמשקלים שצוינו בחוות הדעת לגבי כל שקית בנפרד הם המשקל נטו של הזרעים ללא השקיות. את המשקל של כל שקית רשמה ישירות בחוות הדעת שהכינה ולא ערכה רישום נפרד של המשקלים (פרוט' מיום 4.12.18 עמ' 42 ש' 15-29).

135. בסעיף 7(ב) לתקנות נקבע כדלקמן:

"בבדיקה מדגמית של יחידות שאינן מסחריות יקבע משקל או הנפח הכולל של הסם על ידי מכפלה של המשקל או הנפח הממוצע ליחידה במספר כלל היחידות".



136. במקרה שבפניי, לפי חוות הדעת של דליה, להלן המשקל נטו של הזרעים ב-7 השקיות: 4.6 גרם, 5.1 גרם, 3.2 גרם, 4.8 גרם, 4.4 גרם, 4 גרם ו-4.3 גרם (ראו סעיפים 8-14 לחוות הדעת של דליה, ת/6). לכן המשקל הממוצע נטו של כל יחידה, קרי הזרעים ללא השקיות, הוא 4.3 גרם. על כן, הנני קובע כממצא עובדתי שהמשקל הכולל נטו של הזרעים בקבוצה הראשונה, לפי האמור בסעיף 7(ב) לתקנות, הוא 4.3 גרם נטו כפול 231 יחידות, היינו 993.3 גרם נטו.

137. להלן המשקלים נטו של הזרעים ב-6 השקיות שבקבוצה הראשונה לפי חוות הדעת של דליה: 4.4 גרם, 3.6 גרם, 4.3 גרם, 4.1 גרם, 2.2 גרם, 5.1 גרם, המשקל הכולל הוא 23.7 גרם נטו.

138. על כן, הנני קובע כממצא עובדתי שהמשקל נטו של כל הזרעים שבהם החזיק הנאשם הוא: $993.3 + 23.7 = 1,017$ גרם נטו. כמות זו מקימה חזקה שבעובדה שמדובר בהחזקה שלא לשימוש עצמי וזאת כפי שנקבע בסעיף 31(3) לפקודת הסמים המסוכנים. הנאשם לא הפריך את החזקה האמורה.

139. הנאשם טען שהמשקלים שדליה עשתה בהם שימוש לא כוילו לפני השקילה. בפרוט' מיום 4.12.18 עמ' 43 ש' 21-24, דליה העידה כדלקמן:

"ש: הכלים שלך נבדקים? עוברים כיול? את הרי שקלת דברים.

ת: הם לא עברו כיול. אני עושה להם כיול של משקלים שהם ידועים. אני עשיתי בעצמי."

140. ההגנה הפנתה ל-"נוהל שקילת מוצגים - אנליטית, מספר הנוהל 03-371-150-10 של משטרת ישראל/ האגף לחקירות ולמודיעין - מז"פ" (נ/6). בסעיף 9 לנוהל ישנה התייחסות ל-"כיול מכשירים" שכוללים "מאזניים אנליטיים", "מאזניים אלקטרוניים" ו-"מאזני רצפה".

141. דליה נשאלה על הנוהל שנזכר לעיל בחקירתה הנגדית והעידה כדלקמן (פרוט' מיום 4.12.18 עמ' 47 ש' 5-27):

"ש: נעבור על כמה נהלי עבודה שאת אמורה לעבוד על פיהם, באיזה מאזניים השתמשת לביצוע השקילה. אני מקריאה מנוהל שקילת מוצגים אנליטיים נוהל משנת 2003. את עבדת במז"פ בשנת 2003.

ת: כן.

ש: לא מכירה את הנוהל.



ת: לא מכירה.

ש: באיזה מאזניים השתמשת לביצוע השקילה?, אני רואה בנהלים שיש סוגי משקלים.

ת: יש לי מאזניים דיגיטליות שקניתי חדש, מאזניים שמשמשות צורפים לשקול אבני חן, זהב, וכו'. לא זוכרת את שם החברה, לא יכולה להגיד פרטים של שנת יוצרים וכו'. אם זה מאוד חשוב אני יכולה לחזור עם התשובה הזו.

ש: זה מאזניים אנליטיים, אלקטרוניים, מאזני רצפה?

ת: אמרתי לפני דקה זה מאזניים דיגיטליים. תגדירי מה זה אנליטי.

ש: זה הגדרות שלכם.

ת: זה הגדרות של מעבדה אחרת לא שלי. הנהלים של מעבדה אחת הן לא דווקא מחייבות מעבדה אחרת שעושה בדיקות אחרות.

ש: את עבדת במז"פ. את אמורה לעבוד לפי הנחיות של מז"פ. את המומחית.

ת: עבדתי במעבדה ביולוגית. הנהלים של מעבדה אנליטית אני לא מכירה, יכול להיות שהם לא קשורים אלי בכלל, לא יודעת אותם, לא מכירה אותם, מימי לא עבדתי במעבדה אנליטית ואני לא בטוחה שהם רלוונטיים לי. מעבדת סמים זה מעבדה אנליטית. אני עבדתי במעבדה ביולוגית.

ש: את השתמשת במאזניים.

ת: כן.

ש: אמורים לכייל אותם.

ת: כן. יש במעבדה אחראי על זה. לי לא היה נוהל כזה במעבדה הביולוגית, לא היה נוהל לגבי הדבר הזה.

(ההדגשות שלי - ה'א'ש')

142. בנסיבות אלה, ההגנה לא הוכיחה שהנהלים שהיא הפנתה אליהם אכן חלים על דליה שניסיונה הוא בעבודה במעבדה ביולוגית, כאשר הנהלים האמורים מתייחסים למעבדה אחרת. לסיכום, הנני קובע שלא נפל פגם כלשהו בהליך השקילה של הזרעים על ידי דליה תוך שימוש במשקל שברשותה.



143. לאור כל האמור לעיל, הנני מרשיע את הנאשם בביצוע עבירה של החזקת סם שלא לצריכה עצמית לפי סעיפים 7(א) ו-7(ג) רישא לפקודת הסמים המסוכנים. הסם שהוחזק הוא זרעים של קנבוס במשקל כולל של 1,017 גרם נטו.

ניתנה היום, י"ח טבת תשע"ט, 26 דצמבר 2018, במעמד הצדדים.