

עדות עד מומחה על בדיקה מדגמית שנעשתה בסם - אל תסכימו לקנקן לפני שהסתכלתם מה יש בו

עו"ד קובי סודרי¹

א. פתח דבר

בידוע כי "היותו של הדבר המוחזק סם מסוכן, הינו הרכיב המרכזי בין רכיבי היסוד העובדתי של כל עבירה המדברת בעשיית מעשה ב'סם מסוכן; והכלל הוא ש'על התביעה להוכיח כי החומר שבו החזיק ... הנאשם הוא סם מסוכן'²."

עם זאת, במצב בו מבקשת התביעה להוכיח עבירה הנוגעת ל"סם מסוכן" שנתפס, עומדת לטובתה חזקה שבחוק³ לפיה: "עדות עד מומחה בהתאם לתקנות שהתקין שר המשפטים על בדיקה מדגמית שנעשתה בסם, תהיה ראייה לענין סוג הסם, משקלו, כמותו וצורתו, כל עוד לא הוכח היפוכה". לענין זה, תוקנו בהתאם, תקנות הסמים המסוכנים (בדיקה מדגמית של סמים), התשנ"א-1991⁴, המגדירות תנאים שונים לקיומה ועריכתה של בדיקה מדגמית כזו.

אף שברגיל, אפשר וצריך לבחון את נכונותה של 'עדות מומחה'⁵ במוחך כשזו נוגעת לבדיקה מדעית⁶, הנה הפרקטיקה מגלה, כי לא כך נעשה ביחס ל"עדות על בדיקה מדגמית שנעשתה בסם", על אף שזו מהראיות המרכזיות והמכריעות, המצויה בכל תיק שבו נתפס חומר שנטען להיות "סם מסוכן", ובפועל, היא הפכה

ל"ראייה שאין מהרהרים אחריה ואין מערערים עליה"⁷. ברשימה שכאן - שנולדה בעקבות מקרה שבו זוכה נאשם מעבירה של החזקת סם שלא לצריכה עצמית, לנוכח קעקועה של "עדות על בדיקה מדגמית שנעשתה בסם"⁸ - אני מבקש לעודד שינוי של הקבעון והשיתוק המשפטיים הנוהגים ביחס לעדות זו, תוך הארה של ההיבטים המעשיים שכדאי לבחנם בכל מקרה.

ב. תנאים מקדמיים לקיומה של בדיקה מדגמית

בדיקה מדגמית מותרת רק בהתקיים התנאים המקדמיים המצטברים הבאים:

שהחומר הנבדק מופיע או מצוי ב"יחידות"⁹, שהן "טבליה, כמוסה, אמפולה, בקבוק או אריזה יחידתית כלשהי"¹⁰.

שבין "היחידות" קיים דמיון בצבע, הצורה, הממדים והסימון¹¹.

שהמספר הכולל של "היחידות" עולה על מינימום מסוים¹².

מכאן יוצא, כי בדיקה מדגמית אינה אפשרית, מקום בו: החומר הנבדק אינו מופיע או ארוז כ"יחידה"¹³; או כשאינו דמיון בין "היחידות"¹⁴; או אם מספר היחידות הכולל קטן מהמינימום

1 הכותב הוא סניגור פלילי.

2 'קדמי על פקודת הסמים המסוכנים, הדין בראי הפסיקה (תשס"ז-2007) בעמ' 87 (להלן: קדמי).

3 סעיף 4(31) לפקודת הסמים המסוכנים (נוסח חדש), התשל"ג-1973 (להלן: החזקה).

4 להלן: התקנות.

5 ע"פ 889/79 חמו נ' מדינת ישראל, פ"ד (לו) 479, בעמ' 485 ובעמ' 499; ע"פ 410/72 מדינת ישראל נ' קיזל, פ"ד (כח) 256.

6 שהרי "לעולם אין לדעת בוודאות מוחלטת כי כל הליכי הבדיקה היו תקינים, וכי לא נפלה שגגה בשלב כלשהו של התהליך המורכב. אך דווקא בשל טיבה של הראייה המדעית יש להקפיד בכגון דא בקלה כבתמורה" (ע"פ 141/04 פלוני נ' מדינת ישראל (לא פורסם) בפיסקה 10 (להלן: פרשת פלוני); ע"פ 5002/94 ירמיהו בן איסק נ' מדינת ישראל, פ"ד (מט) 151, 160 (להלן: פרשת איסק)).

7 להמחשה ראה מיעוט הפסיקה בסוגיה זו שבכללה לא מצוי ולו פסק דין אחד של בית המשפט העליון.

8 תפ. (שלום ראשליצ) 3962/08 מדינת ישראל נ' מידברג (להלן: פרשת מידברג). שם הואשם הנאשם בהחזקת 5,000 כמוסות המכילות את הסם המסוכן "מתילון". ותשומת הלב, כי המדינה לא ערערה על קביעות הזיכוי.

9 כעולה מההגדרה של "בדיקה מדגמית" בסעיף 1 לתקנות ומההתייחסות החוזרת לביטוי "יחידות" בכל שאר סעיפי התקנות.

10 סעיף 1 לתקנות.

11 סעיף 2 לתקנות. היישום של המונח "דמיון" הוא כמובן עניין לכל מקרה על פי נסיבותיו, כשממלץ תמיד לבחון בעין את "היחידות".

12 יותר מאחת כשמדובר ב"מסחריות" (סעיף 3 לתקנות) ויותר מחמש כשמדובר ב"שאינו מסחריות" (סעיף 4(ב) לתקנות).

13 כך אבקה בתפוזרת שאינה בתוך שקית או מיכל כלשהו, או שתילים שאינם ארוזים בשקים או מאוגדים בחבילה.

14 כך למשל אם מדובר בטבליות בצבעים שונים, או אם מדובר באבקה שחלקה ארוזה ב"מנות" וחלקה בשקית גדולה.

15 ראה גם התייחסותי בהמשך למצבים נוספים שבהם לא מתאפשרת לדעתי בדיקה מדגמית בה"ש 37, 42, 44, 46.

עניינים אלו, אך הם ראויים לבחינה מחודשת, בין ברשימה נפרדת ובין בהתמודדות בבית המשפט.²⁰

ג. קביעת גודל המדגם הנבדק כשהיחידות "מסחריות"
 אבחנה ראשונה שעושות התקנות, לצורך קביעת גודל המדגם, היא בין יחידות "מסחריות" לכאלו "שאינן מסחריות"²¹. המונח "יחידה מסחרית" מוגדר כ"יחידה שיוצרה בייצור תעשייתי"²², משמע, הוא מתייחס לאופן ייצורן של "היחידות". אלא, שאין בתקנות ובחוק הגדרה או הסבר מהו "ייצור תעשייתי"²³. פרשנות תכליתית של המונח²⁴, בדגש על הרציונל הסטטיסטי שבבסיס החזקה והתקנות, שעליו עמדנו קודם, מלמדת, כי הוא מתאר את איכותו של אופן הייצור, ואת יכולתו לייצר יחידות "אחידות עד כדי זהות מוחלטת"²⁵, ממש כמו בייצור תעשייתי "לגיטימי". בתרגום לשפת מעשה פירוש, שהייצור נעשה באמצעות מכשירים ומכונות²⁶, המסוגלים לייצור כמותי גדול, תוך שההתרשמות הכוללת מטיבן של המכונות, מטיבו של תהליך הייצור, מהיקף פעילותו הכללית של מקום הייצור וכיו"ב, מאפשרת לראותו ראוי להחשב "תעשייה" בלשון בני אדם²⁷, וחשוב מכל, שמתקיימים בייצור כזה תהליכי פיקוח ובקרה על איכות הייצור²⁸. העובדה שייצור של סמים מסוכנים נעשה בדרך כלל באופן לא חוקי, מגבירה אמנם את החשש, כי הייצור אינו איכותי ולכן גם "אינו תעשייתי", אך זו אינה חזקה חלוטה, והמבחן הוא תמיד איכות הייצור ולא חוקיות הייצור²⁹.

בנסיבות אלו, הקביעה אם ייצור הוא "תעשייתי", צריכה להעשות בכל מקרה, על פי נסיבותיו הקונקרטיות, תוך בירור ראייתי מקיף לגבי טיבו של הליך הייצור באותו מקרה³⁰, כשלשם כך, אין די, לטעמי, בקביעה שהייצור נעשה באמצעות מכונה, מבלי לבחון את מלוא תהליך ותנאי הייצור, וגם אין די בהסתמכות על התרשמותו של מומחה המז"פ³¹, באשר הוא מומחה לזיהוי חומרים ואינו מומחה לתהליכי ייצור. היה ובירור ראייתי כזה אינו מתאפשר, כי אז הספק צריך לפעול לטובת ההנחה המקלה עם

הנדרש. במצבים כאלו, שומה לבדוק את כל כמות החומר על מנת לבסס את המסקנה, כי הוא 'סם מסוכן'¹⁵.

ג. קביעת גודלו של המדגם הנבדק
ג.1. על תכלית החזקה והתקנות ועל העדר המידע ביחס לאופן קביעתו
 על פני הדברים ניכר מלשון החזקה והתקנות, כי הן באות לקבוע מנגנון ראייתי, לזיהוי של חומר כ'סם מסוכן', ברמת הוודאות הנדרשת במשפט הפלילי, על סמך בדיקה מדגמית - של חלק בלבד - מאותו החומר, וזאת בהתבסס על מודל הסקה סטטיסטי מקובל, המאפשר קביעה בדבר מידת קיומה (שכיחותה) של תכונה מסוימת בקבוצה כלשהי, מתוך בחינת קיומה בחלק אקראי מתוכה, המהווה 'מדגם מייצג' שלה. גודלו של 'המדגם המייצג' נקבע על פי: רמת ההסתברות שמבקשים לקבל לגבי מידת הדיוק בהסקת המידע הסטטיסטי (מובהקות התוצאות); גודל הקבוצה הנבדקת; וההבדלים (השונות) בין הפרטים הנבדקים¹⁶. בתמצית פשוטית אפשר לומר, כי ככל שההבדלים בין הפרטים הנבדקים קטנים יותר, דהיינו, ככל שהפרטים דומים יותר זה לזה, או ככל שהם אחידים יותר - אזי גודל המדגם המייצג שצריך לקחת מתוכם על מנת לקבוע ממצאים ביחס להתקיימותה של תכונה מסוימת - קטן יותר.

בהתאם לכך, קובעות התקנות אומדנים מספריים שונים לגודלו של 'המדגם המייצג' (אשר יפורטו בהמשך). אלא, שאין בנמצא שום מקור מידע¹⁷ המסביר, כיצד חושבו ונקבעו אותם אומדנים ובעיקר, מה מידת מובהקותם של האומדנים השונים, או בשפה פשוטה - מה ההסתברות שאם נמצא סם מסוכן בכל יחידות "המדגם המייצג", אזי מצוי סם כזה גם בכל שאר היחידות מהן נלקח המדגם; והאם רמת ההסתברות הזו, היא במידה של "מעל לספק סביר"¹⁸ (שרק בהתקיימה, מוצדק היה להעניק לאומדנים אלו את המעמד החריג של חזקה שבחוק, המעבירה את נטל ההוכחה אל שכמי הנאשם¹⁹). יריעת רשימה זו קצרה מכדי לבחון

16 להרחבה ראה ש' זמיר, ר' בייט-מרומ, ס' ברקן מבוא לסטטיסטיקה למדעי החברה (האוניברסיטה הפתוחה), יח' 6-8; וכן D. Tzidon, M. Raverby "A Statistical Approach to Drug Sampling: A case Study" 37(6) Journal of Forensic Science 1541 (1992).
 17 לא בפקודת הסמים המסוכנים; לא בהצעת החוק (ה"ח תשמ"ח מס' 1893 עמ' 242); לא בתקנות; לא במחלקה לחקיקת משנה במשרד המשפטים, שמבירור שערךתי עמם עלה, שהתיק הנוגע להליך תיקון התקנות לא אותר; לא בפסיקה; ולא בספרות המקצועית, זאת למעט המודל המאוזכר במאמרם של צידוני ורברבי (ה"ש 16 לעיל), כשאין לדעת עד כמה הוא היווה בסיס לתקנות. וראה לעניין זה גם את הערות בית הדין הצבאי לערעורים בע 1/02 סמל אבשלום נ' התובע הצבאי הראשי, בפיסקאות 11-13.
 18 כך למשל, כיצד יתכן שלפי סעיף 4 לתקנות גודל המדגם המייצג שמספיק לטיפול מקבוצה בת 51 יחידות הוא אותו גודל מדגם שיש לטול מקבוצה של 51,000 יחידות? בנוסף, השווה לסעיפים 169(א)2 ו-169(ב) לתקנות התעבורה, תשכ"א-1961, הקובעים מפורשות שבבדיקות מעבדתיות לקביעת שכרות: "מקדם השונות (coefficient of variation) של שיטת הבדיקה לא יעלה על 10 אחוזים למאה"; וכן ראה מאמרם של צידוני ורברבי (ה"ש 16 לעיל) המפרט מודל סטטיסטי לבדיקות מדגמיות של סמים, ולרמת המובהקות של המודל המוצע על ידם. לטעמי רמה זו אינה במידה של "מעל לספק סביר".
 19 ראה להשוואה העדר מעמד ראייתי חריג כזה לראיות "סטטיסטיות" בעניינים אחרים, שבהם נדרשת התביעה לעמוד גם בנטל השכנוע: סעיף 169ח לתקנות התעבורה, תשכ"א-1961 ופרשת איסק (ה"ש 6 לעיל) לעניין בדיקת שכרות; ע"פ 9724/02 אבו חמאד נ' מדינת ישראל, פ"ד נח(1) 71 ופרשת פלוני (ה"ש 6 לעיל) לעניין בדיקת DNA; ע"א 1639/01 קיבוץ מעיין צבי נ' קרישוב ואח', פ"ד נח(5) 215, בעניין בדיקות אפדימולוגיות.
 20 בשים לב כמובן לכך שהדבר מצריך "תקיפה עקיפה" או ישירה של תקנות שתיקן מחוקק המשנה (ראו: בג"ץ 7456/09 מדיברג נ' בית משפט השלום בראשון לציון).
 21 ראה והשווה סעיפים 3 ו-4(א) לתקנות.
 22 סעיף 1 לתקנות.
 23 וכאמור, אין גם שום מידע בעניין זה במשרד המשפטים, כפי שהסברנו קודם (ראה ה"ש 17 לעיל).

המשך מעמ' 5

הנאשם, דהיינו שהמדובר בייצור "שאינו תעשייתי".

כך או כך, מעת שנמצא, כי "היחידות" הנבדקות הן "מסחריות" אזי המדגם המייצג שמספיק לבדוק מתוכו, עומד על יחידה אחת.³²

ג. קביעת גודל המדגם הנבדק כשהיחידות "אינן מסחריות"³³

מאידך, מעת שנקבע שהייצור אינו "תעשייתי", אזי היחידות "אינן מסחריות", ואז נקבע גודל המדגם, לפי שני משתנים עיקריים: האם "היחידות" ארוזות ב"אריזות משנה"³⁴ ומה תוצאות בדיקת המדגמית.³⁵

אם "היחידות" אינן ארוזות ב"אריזות משנה"³⁶, אזי גודל המדגם שנלקח מהן נקבע לפי האומדנים שבסעיף 4 לתקנות.³⁷ אם בבדיקה המדגמית מתגלה, כי ביחידות שנבדקו יש סמים מסוגים שונים או שבחלק מהן אין סם, יש לבצע "בדיקה משלימה", אשר אומדניה האפשריים נקבעים בהתאם לשיעורי הסם שנמצאו בבדיקה "הראשונה"³⁸ ובשים לב, שבאומדנים אלו נכללות גם היחידות שנבדקו בבדיקה המדגמית "הראשונה".³⁹ תוצאותיה של "הבדיקה המשלימה" הן סופיות ביחס לבדיקה המדגמית של כלל היחידות.⁴⁰

תשומת הלב, כי אומדני ה"בדיקה המשלימה" מעוררים מספר קשיים:⁴¹

אין התייחסות למצב בו בבדיקה המדגמית "הראשונה", נמצא, כי פחות מחמישים אחוז מהיחידות הנבדקות מכילות סם.⁴² אין התייחסות למצב בו בבדיקה המדגמית "הראשונה", נמצא סם מסוכן בשיעור שונה מזה הנקוב בתקנות.⁴³ אין התייחסות לשאלה מה המשמעות הראייתית של תוצאות "הבדיקה המשלימה", אם גם באלו נמצאו סמים מסוגים שונים, או שבחלק מהן אין סם.⁴⁴

אם היחידות כן ארוזות ב"אריזות משנה"⁴⁵, אזי נקבע גודל המדגם,⁴⁶ בחישוב השלבי הבא:

בשלב הראשון מתייחסים לסך "אריזות המשנה", כקבוצה שממנה יש לבחור "מדגם מייצג של אריזות משנה", ומוציאים בהתאם, מדגם כזה לפי האומדנים של תקנה 4.⁴⁷

בשלב השני, מוציאים מכל אחת מ"אריזות המשנה" שיש ב"מדגם המייצג של אריזות משנה" - "מדגם מייצג" של "יחידות"⁴⁸ לפי האומדנים של תקנה 4,⁴⁹ ומצרפים את כל המדגמים המייצגים "המשניים" הללו, לכדי "מדגם מייצג" אחד.⁵⁰

בשלב השלישי, אם בבדיקה המדגמית נמצא, כי ביחידות שנבדקו יש סמים מסוגים שונים או שבחלק מהן אין סם, אזי יש לבצע "בדיקה משלימה"⁵¹, בשים לב שהרחבת המדגם נעשית קודם כל, על דרך לקיחת "אריזות משנה" נוספות ומתוכן, בהתאם, "יחידות נוספות".⁵²

ד. תהליך ושיטת הבדיקה גופו

לא התקנות⁵³, לא נהלי מז"פ⁵⁴ וגם לא טופס חוות דעת המומחה של מז"פ אינם מפרטים את תהליך ושיטת הבדיקה הנעשית למדגם המייצג. היות ושנינו, כי בחינתם הקפדנית של אלו, היא מהותית לביורר תקפותה של הבדיקה⁵⁵, כי אז מומלץ על ידי, שלא להסתפק רק בטופס חוות דעת המומחה של מז"פ, אלא לעיין בהעתק המלא של תיק העבודה של מז"פ ששימש לעניין זה, בסיועו של מומחה, ובתוך כך לבחון את:

(1) היקף הבדיקות שנערכו ליחידות המדגם - על פי הפרקטיקה הנהוגה במז"פ⁵⁶ הקביעה, כי חומר נבדק מכיל סם מסוכן, יכולה להעשות רק אם התקבלה תוצאה חיובית לכך בשתי בדיקות מצטברות, שונות ובלתי תלויות.⁵⁷ בהתאם לכך, יש לוודא שמסקנות חוות הדעת של מז"פ מבוססות על ממצאים של כל הבדיקות הנדרשות, שנעשו לכל יחידות המדגם ולא רק לחלק מהן.⁵⁷

24 להסבר על הפרשנות התכליתית ראו למשל בג"ץ 693/91 אפרת נ' הממונה על מרשם האוכלוסין במשרד הפנים, פ"ד מז(1) 749

25 כפי הקביעה בפרשת מידברג (ה"ש 26 לעיל) בפיסקה 6.51 להכרעת הדין.

26 כמשמעותו הבלשנית של המונח "תעשייה" לפי א' אבן שושן (המילון העברי המרוכז (תשל"ב)). ודוק: תנאי זה הוא הכרחי, באשר "עבודת יד", איכותית ככל שתהיה, אין בה די. ראה לעניין זה ע"א 1960/90 פקיד השומה תל-אביב 5 נ' חברת רעיונות בע"מ, פ"ד מח(1) 200, 204, ופרשת מידברג (ה"ש 8 לעיל) בפיסקה 6.51 להכרעת הדין.

27 השווה ע"א 307/72 מוך נ' פקיד השומה ירושלים, פ"ד כח(1) 414, 419; בג"ץ 441/86 מסדה נ' פקיד השומה למפעלים גדולים, פ"ד מז(4) 796, 788; פרשת פקיד השומה תל-אביב 5 (ה"ש 26 לעיל) בעמ' 206; בג"ץ 7177/95 יורוגם בע"מ נ' דברת, מנהל מרכז ההשקעות, פ"ד נ(2) 1.

28 ראה פסק הדין של בית הדין הצבאי המחוזי צפ/518/01 התובע הצבאי נ' סמל אבשלום (לא פורסם) בעמ' 7, המסתמך על הקביעות במאמרם של צידוני ורברבי (ה"ש 16 לעיל) בעמ' 1542. והשווה להמחשה, תקנות הרוקחים (תנאי ייצור נאותים לתכשירים), תשס"ט-2008.

29 ראה בהתאם קביעות בית המשפט ב.פ. (שלום עכו) 13405-09-08 מדינת ישראל נ' עייש בפיסקה 3.3; שאושרו בע"פ (מחוזי חיפה) עייש נ' מדינת ישראל (פורסם בבנו) בפסקאות ל"ב-ל"ו. ותשומת הלב, כי כנגד אלו הוגשה בקשת רשות ערעור לבית המשפט העליון, רע"פ 7578/10 עייש נ' מדינת ישראל, שבה התקיים דיון בפני הרכב, אך נכון למועד כתיבת שורות אלה טרם ניתן בה פסק דין.

30 למשל באמצעות בחינה בעין של היחידות שיוצרו (ראה פרשת עייש בה"ש 29 לעיל; פרשת מידברג בה"ש 8 לעיל בפיסקה 6.54 להכרעת הדין; תפ"ח (מחוזי ת"א) 474/95 מדינת ישראל נ' ציקואשווילי ואח' בפיסקה 34), בחינת המכונות ששימשו לייצור, חקירת מי שהיה מעורב בהליך הייצור (ראה פרשת מידברג ה"ש 8 לעיל בפיסקאות 6.52 ו-6.53) ואולי אף באמצעות חוות דעת מומחה לתהליכי ייצור תעשייתי.

31 ראה ע"פ (מחוזי ת"א) 70069/08 רגבי נ' מדינת ישראל בעמ' 2; ע"פ (מחוזי נצרת) 227/02 עובד נ' מדינת ישראל בעמ' 2; פרשת עייש (ה"ש 29 לעיל); פרשת ציקואשווילי (ה"ש 30 לעיל) בפיסקה 34.

32 סעיף 3 לתקנות.

33 שזוהו סוג המקרים השכיח ביחס לבדיקות של סמים מסוכנים, לנוכח האופן "הלא תקיני" של ייצורם.

34 סעיף 5 לתקנות וראה הגדרת "אריזות משנה" בסעיף 1 לתקנות.

ה. סיכום

כאמור בפתח דבריי, רשימה זו נועדה לשים קץ למנהג ה"כזה ראה וקדש" הנהוג ביחס ל"עדות על בדיקה מדגמית שנעשתה בסם", ולעודד בחינה והתמודדות עמה, תוך מתן כלים משפטיים וחשובים לשם כך. בעניין זה אני תקווה, שהרשימה תהיה לעזר, לא רק לגורמי הסניגוריה שיבקשו לקעקע את העדות, אלא גם לבתי המשפט שיצטרכו להכריע בתקפותה, גם לגורמי התביעה שישקלו אם יש בה די לבסס אישום פלילי, וגם לגורמי מ"פ, שיתאימו את תהליכי עבודתם, והכל בכדי שהחף לא יימצא אשם, והאשם - חף.

- (2) טיבו של "הסטנדרט" ששימש בבדיקה - מבלי להכנס לפרטים המדעיים של שיטות הבדיקה הנהוגות, יציין, כי כולן פועלות לפי עקרון של השוואה בין החומר הנבדק לבין "סטנדרט" של סם מסוכן כלשהו. בהתאם, יש לבחון מה טיבו ואיכותו של "הסטנדרט" ששימש לצורך ההשוואה.⁵⁸
- (3) העדר זיהום בתהליך הבדיקה - והכוונה לזיהום מכל מקור שיש בו חשש לפגיעה בטוהר הממצאים.⁵⁹
- (4) תקפות וכונות ממצאי הבדיקה "הכימיים" הנטענים על ידי בודקי מ"פ.⁶⁰

- 35 סעיף 6 לתקנות.
 36 כהגדרתן בסעיף 1 לתקנות. הביטוי המוחשי לכך הינו שהיחידות מצויות בתפוזרות, או שכולן נמצאות באריזה או מיכל אחד בלבד, כמו למשל "מנות" סם המצויות בכיסו של אדם.
 37 כשמספרן של כלל היחידות אינו עולה על חמש, לא נערכת בדיקה מדגמית וכולן צריכות להבדק; כשמספרן של כלל היחידות משש עד חמש עשרה המדגם הוא בגודל חמש יחידות; כשמספרן של כלל היחידות משש עשרה עד חמישים המדגם הוא בגודל שש יחידות; כשמספרן של כלל היחידות מחמישים ואחת ומעלה המדגם הוא בגודל שבע יחידות. וראה בעניין זה הערתי בה"ש 18 לעיל.
 38 כמפורט בסעיף 6(ב) לתקנות.
 39 סעיף 4-4 יחידות, שהן כמעט 70% מהמדגם. או אז, לפי סעיף 6(ב) צריך להגדיל את המדגם הנבדק ל-20 יחידות, כלומר לבדוק עוד 14 יחידות בנוסף לשש שנבדקו.
 40 סעיף 6(א) לתקנות.
 41 חסרים אלו רק מחדדים את דבריי מקודם בדבר הפגם שיש בהעדר מידע ביחס לאופן בו נקבע המודל הסטטיסטי שבתקנות.
 42 לטעמי, יש בכך כדי לשלול את האפשרות ל"בדיקה מדגמית" ונדרשת בדיקה של כלל היחידות.
 43 לטעמי התשובה נמצאת ב"כללי העיגול" המתמטיים הרגילים, לפיהם יש לעגל את השיעור שמתקבל אל האומדן הקרוב ביותר הקבוע בתקנות, ואם מדובר בנתון "אמצעי" יש לעגלו אל האומדן הגבוה יותר, כלומר "המחמיר" - המגדיל את גודל המדגם. כך למשל עד 60% ייחשבו כ-50% ומ-60% ומעלה ייחשבו כ-70%.
 44 לטעמי, יש בכך כדי לשלול את האפשרות ל"בדיקה מדגמית" ונדרשת בדיקה של כלל היחידות.
 45 כהגדרתן בסעיף 1 לתקנות. כאלו הן, למשל, מנות הרואין המאגדות בקבוצות של 10 או 15 יחידות (באריזה המכונה בעגה "גולה"), או טבליות של "סמים מעוצבים" הנארות בשקית ניילון שעליה יש כיתוב עם כינוי שיווקי כלשהו (כפי שהיה בפרשת מידברג (ה"ש 8 לעיל) בפסקאות 1 ו-7.9 להכרעת הדין).
 46 ודוק: כל זאת במידה ו"אריזות המשנה" דומות זו לזו, על פי הכללים שנקבעו לכך בסעיף 2 לתקנות, שאם לא כן אי אפשר לערוך לגביהן בדיקה מדגמית.
 47 סעיף 1(15) לתקנות, וראה הפירוט בה"ש 37 לעיל, כשבכל מקום שדיברתי שם על "יחידות" יש לקרוא "אריזות משנה". תשומת הלב, כי מקום בו מצויות עד חמש "אריזות משנה", יש לבדוק את כולן, על דרך נטילת מדגם של "יחידות" מכל אחת מהן.
 48 ודוק: כל זאת בתנאי היסודי, כי "היחידות" המצויות בתוך "אריזות המשנה" השונות דומות זו לזו, על פי הכללים שנקבעו לכך בסעיף 2 לתקנות.
 49 סעיף 2(2) לתקנות.
 50 אסביר זאת בדוגמה מספרית: נניח שנתפסו בטה"כ 25 "אריזות משנה". מתוך אלו יילקח "מדגם מייצג של אריזות משנה" שגודלו 6 "אריזות משנה" (לפי האומדן שבסעיפים 5(א) יחד עם 4(א) לתקנות, לפיו כשמספרן של כלל היחידות מ-16 עד 50 המדגם הוא בגודל 6 יחידות וראה ה"ש 37 לעיל). נניח, שבשלוש "אריזות המשנה המדגמיות" יש 50 "יחידות" בכל אחת ובשלוש - 100 "יחידות" בכל אחת. משלוש "אריזות המשנה המדגמיות" שבהן יש 50 "יחידות" ניטול מדגם של 6 "יחידות" מכל אחת (לפי האומדן שבסעיף 4(א) לתקנות, לפיו כשמספרן של כלל היחידות מ-16 עד 50 המדגם הוא בגודל 6 יחידות). משלוש "אריזות המשנה" שבהן יש 100 "יחידות" ניטול מדגם של 7 "יחידות" מכל אחת (לפי האומדן שבסעיף 4(א) לתקנות לפיו כשמספרן של כלל היחידות מ-51 ומעלה המדגם הוא בגודל 7 יחידות). בטה"כ יעמוד המדגם המייצג בדוגמה זו על 39 "יחידות" (שהן $6^3 + 7^3$).
 51 על פי הקבוע בסעיף 6 לתקנות.
 52 אסביר זאת באמצעות המשך הדוגמה המספרית שהצגנו בה"ש 50 לעיל: שם כזכור, ניטל "מדגם מייצג" של 6 "אריזות משנה", מתוכן נלקחו בטה"כ 39 "יחידות מדגם". כעת נניח שבבדיקת אותן "יחידות מדגם" נמצא שרק 35 מתוכן מכילות סם מסוכן, כלומר 90% מהן. במצב זה יש לבצע "בדיקה משלימה" לפי סעיף 6(ב) ולהגדיל את המדגם ל-10 "אריזות משנה", כלומר לבדוק עוד 4 "אריזות משנה", בנוסף ל-6 שכבר נבדקו. כעת נניח, שבתוך 4 "אריזות המשנה" המשלימות" מצאנו, כי שתיים מכילות 50 יחידות כל אחת ושתי האחרות מכילות 100 יחידות כל אחת. משתי "אריזות המשנה" המכילות 50 יחידות כל אחת, ניטול מדגם של 6 "יחידות" מכל אחת (לפי האומדן שבסעיף 4(א) לתקנות, לפיו כשמספרן של כלל היחידות מ-16 עד 50 המדגם הוא בגודל 6 יחידות), ומשתי "אריזות המשנה" המכילות 100 "יחידות" ניטול מדגם של 7 "יחידות" מכל אחת (לפי האומדן שבסעיף 4(א) לתקנות, לפיו כשמספרן של כלל היחידות מ-51 ומעלה המדגם הוא בגודל 7 יחידות). בטה"כ יוצא, כי נבצע "בדיקה משלימה" לעוד 26 "יחידות" ($6^2 + 7^2$).
 53 השווה להבדיל סעיף 169 ח לתקנות התעבורה, תשכ"א-1961, שכן מפרט את תהליך הבדיקה של בדיקת שכרות.
 54 כפי שהתברר בפרשת מידברג (ה"ש 8 לעיל) בפסקה 7.2 להכרעת הדין.
 55 ראה גם פרשות פלוני ואיסק (ה"ש 6 לעיל).
 56 כפי שהתברר בפרשת מידברג (ה"ש 8 לעיל) בפסקאות 7.2-7.3 להכרעת הדין.
 57 הבדיקה הראשונה היא בדיקה אינדיקטיבית - כזו שרק מצביעה או מרמזת על אפשרות קיומו של סם מסוכן בחומר הנבדק, ורק הבדיקה השנייה היא בדיקת זיהוי המוכיחה את קיומו של הסם המסוכן.
 57 הערה זו באה בעקבות פרשת מידברג (ה"ש 8 לעיל), שם התברר, כי במד"פ התקיים נוהג שבו לאחר שנבדקו יחידות המדגם בבדיקה האינדיקטיבית ונמצא ביניהן "דמיון", נשלחו לבדיקה המזהה, רק חלק מיחידות המדגם, או במילים אחרות, רק מדגם של המדגם, ועל בסיס ממצאי הבדיקות שנערכו להן הוסקו המסקנות לגבי כלל היחידות. בית המשפט פסל על הסף את השיטה הזו (ראה סעיף 7 להכרעת הדין).
 58 ראה ע"פ 566/89 מרציאנו נ' מדינת ישראל, פ"ד מו(4) 539, בעמ' 544, ות"פ (מחוזי ת"א) 1362/77 (המוזכר שם ללא ציון פרטי הנאשם).
 59 השווה בשינויים המתאימים פרשת פלוני (ה"ש 6 לעיל) בפסקאות 10-11 והאסמכתאות המפורטות שם, וכן פרשת איסק (ה"ש 6 לעיל) בעמ' 161-160.
 60 וזאת בעיקר בסייעו של מומחה שנגד.