

臺灣南投地方法院刑事判決

113年度訴字第185號

公 訴 人 臺灣南投地方檢察署檢察官

被 告 溫哲毅

選任辯護人 蕭博仁律師

簡詩展律師

上列被告因違反毒品危害防制條例案件，經檢察官提起公訴（113年度偵字第2362號），經本院裁定進行簡式審判程序審理，判決如下：

主 文

溫哲毅因供自己施用犯意圖供製造毒品之用而栽種大麻罪，處有期徒刑壹年貳月。扣案大麻植株陸株（包括因鑑驗成分而採樣之葉片壹片）、培養土壹袋、培養土容器貳個、灑水器壹個，均沒收之。

犯罪事實

一、溫哲毅明知大麻係毒品危害防制條例第2條第2項第2款明定之第二級毒品，不得持有、施用，且大麻植株栽種收成後可供製造成為第二級毒品大麻，不得為製造毒品之用而栽種。竟意圖供製造毒品後供自己施用，基於栽種大麻之犯意，於民國113年1月間某日，在南投縣埔里鎮八德路82路熱帶嶼自助式KTV，自真實姓名年籍不詳、綽號「子龍」之成年男子受讓大麻種子8顆。復於113年1月底至同年2月間，在南投縣○里鎮○○段000地號土地之溫室內（下稱本案溫室），接續將上開8顆大麻種子置入裝有培養土之培養土容器中，令其發芽成苗後，復移植至小花盆，並以灑水器施以澆水、日照等照護，而栽種出大麻植株共6株，至其餘2顆種子未出芽即腐爛壞死。

二、嗣於113年3月25日12時40分許，經警在本案溫室執行搜索，當場扣得溫哲毅所有且含第二級毒品大麻成分之已發芽大麻

01 植株6株，供栽種大麻所用之培養土1袋、培養土容器2個、  
02 灑水器1個，始查悉上情。

### 03 理 由

04 一、認定犯罪事實所憑證據及理由：上開事實，業經被告於本院  
05 審理中坦承不諱。並有南投縣警察局埔里分局搜索扣押筆錄  
06 及扣押物品目錄表（警卷31至35頁）、現場照片（警卷55至  
07 61頁）、扣押物照片（偵卷79至81頁）、南投縣○○里鎮○○  
08 段000地號土地登記謄本及地籍圖謄本（警卷67頁、69  
09 頁）、南投縣政府警察局刑案現場勘察報告（偵卷111至129  
10 頁）附卷足憑。復有大麻植株6株、培養土1袋、培養土容器  
11 2個、灑水器1個，扣案可憑。又扣案疑似大麻之植株6株，  
12 經檢視葉片外觀均具大麻特徵，隨機抽樣3株檢驗，均含第  
13 二級毒品大麻成分；另就上開6株中編號1植株（即偵卷65頁  
14 下方照片所示植株）採樣葉片（即偵卷67頁照片所示葉片）  
15 檢驗，亦含第二級毒品大麻成分等情，有法務部調查局濫用  
16 藥物實驗室113年7月24日調科壹字第11323916300號鑑定書  
17 （偵卷145至148頁、61至67頁）、衛生福利部草屯療養院11  
18 3年3月26日草療鑑字第1130300788號鑑驗書在卷足稽（偵卷  
19 59頁）。可見扣案植株6株，均係含第二級毒品大麻成分之  
20 大麻植株。綜上，足認被告之上開自白與事實相符，應堪採  
21 認。本案事證明確，被告前揭犯罪事實足堪認定，應依法論  
22 罪科刑。

### 23 二、論罪科刑：

24 （一）按111年5月4日修正公布之毒品危害防制條例第12條第3項，  
25 立法理由說明：「栽種大麻之行為…其具體情形可包含栽種  
26 數量極少至大規模種植者，涵蓋範圍極廣，對違法情節輕微  
27 之個案，例如栽種數量極少且僅供己施用，尚嫌情輕法重，  
28 致罪責與處罰不相當，有過苛處罰之虞，且亦無足與為牟利  
29 而大量栽種大麻之犯行有所區別，爰參照司法院釋字第790  
30 號解釋意旨，增訂第3項，對於因供自己施用而犯第2項所定  
31 之罪，且情節輕微者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科

01 新臺幣1百萬元以下罰金，以達罪刑均衡之目的」等語。可  
02 知上開條項之適用，必有「情節輕微」之情形，始足當之。  
03 其中立法理由所謂「栽種數量極少且僅供己施用」應僅為一  
04 例示說明，並非以栽種數量極少且僅供己施用之情節為唯一  
05 判斷基準。故法院於審理時，得依個案栽種大麻的場所、設  
06 備、規模（不具規模、小規模、大規模）、數量多寡、是否  
07 僅供己施用、有無營利性或商業性、造成危害之大小等各種  
08 因素，綜合判斷行為人之犯罪情節是否輕微。本案被告於本  
09 院審理時，陳稱係為供自己施用而為本案犯行等語明確（院  
10 卷123頁）。參以被告利用其母陳玉玲栽種莖葉之溫室角落栽  
11 種大麻，扣案之大麻植株僅有6株，尚均屬在花盆內之幼  
12 苗，可見被告栽種之大麻數量非鉅，栽種期間非長，即遭警  
13 查獲。足認本案大麻之栽種，係被告為供自己施用而栽種，  
14 尚未達一定規模，於查獲時不具營利性或商業性，對社會治  
15 安及國民健康之危害相對較小，其犯罪情節應屬輕微。

16 （二）核被告所為，係犯毒品危害防制條例第12條第3項因供自己  
17 施用犯意圖供製造毒品之用而栽種大麻罪。被告栽種前持有  
18 大麻種子之低度行為，為栽種大麻之高度行為所吸收，不另  
19 論罪。被告於犯罪事實欄一所示期間，在本案溫室，將大麻  
20 種子孵芽、施以水分及日照等栽種舉動，屬密切接近之時、  
21 地實施，且各行為獨立性極為薄弱，主觀上亦係出於單一栽  
22 種大麻之犯意。依一般社會觀念，應視為數個舉動接續施  
23 行，合為包括之一行為予以評價為當，故應論以實質上一罪  
24 之接續犯。

25 （三）被告前因違反洗錢防制法案件，經臺灣臺東地方法院以109  
26 年度易字第71號判處有期徒刑4月、3月共2罪、2月共4罪，  
27 應執行有期徒刑6月確定，於111年3月17日易服社會勞動執  
28 行完畢等情，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可稽，且  
29 為被告所是認，應堪採憑。是被告受徒刑執行完畢後，5年  
30 內故意再犯本案有期徒刑以上之罪，為累犯。本院審酌被告  
31 於執行完畢後，再犯本案之特別惡性，及其對刑罰反應力之

01 薄弱，縱加重最低本刑，並無致生被告所受刑罰超過其所應  
02 負擔罪責之罪刑不相當情形，爰依刑法第47條第1項規定，  
03 加重其刑。又按刑法第59條規定，犯罪之情狀可憫恕者，得  
04 酌量減輕其刑。其所謂「犯罪之情狀」，與同法第57條規定  
05 科刑時應審酌之一切情狀，並非有截然不同之領域，於裁判  
06 上酌減其刑時，應就犯罪一切情狀（包括同法第57條所列舉  
07 之10款事項），予以全盤考量，審酌其犯罪有無可憫恕之事  
08 由（即有無特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同  
09 情，以及宣告法定低度刑，是否猶嫌過重等等），以為判  
10 斷。是刑法第59條之酌量減輕其刑，必於犯罪之情狀，存有  
11 特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即予  
12 宣告法定最低刑期，猶嫌過重者，始有其適用。此所謂法定  
13 最低度刑，固包括法定最低本刑；惟遇有其他法定減輕之事  
14 由者，則應係指適用其他法定減輕事由減輕其刑後之最低度  
15 刑而言。倘被告別有法定減輕事由者，應先適用法定減輕事  
16 由減輕其刑後，猶認其犯罪之情狀顯可憫恕，即使科以該減  
17 輕後之最低度刑仍嫌過重者，始得適用刑法第59條規定酌量  
18 減輕其刑。至於情節輕微，其犯罪之情狀未達顯可憫恕者，  
19 僅為法定刑內從輕科刑之標準，不得據為酌量減輕其刑之理  
20 由（最高法院28年上字第1064號、51年台上字第899號判  
21 例、100年度台上字第744號判決意旨參照）。本案被告所為  
22 栽種大麻之情節，固屬輕微；惟業適用毒品危害防制條例第  
23 12條第3項規定論罪科刑。相較於同條第2項所定之法定刑為  
24 「5年以上有期徒刑，得併科新臺幣500萬元以下罰金」，業  
25 將法定刑降低至「1年以上7年以下有期徒刑，得併科新臺幣  
26 100萬元以下罰金」，於刑度上甚為寬待，已因被告之犯罪  
27 情狀而大幅減輕法定刑。是被告適用毒品危害防制條例第12  
28 條第3項規定所為科刑，除前述已衡量之情節輕微等事由  
29 外，被告之犯罪情況，並無其他特殊之原因與環境而足以引  
30 起一般同情，難認有「如科以法定最輕刑期，仍嫌過重」之  
31 情形，實無再適用刑法第59條規定酌減其刑之餘地。辯護人

請求適用刑法第59條規定以酌減被告之刑等語，尚非可採，  
附此述明。

(四)爰以行為人責任為基礎，審酌被告明知大麻為列管之第二級毒品，危害身心健康，竟仍無視法律禁令，因好奇大麻，為供自己施用而栽種大麻之犯罪動機與目的。被告意圖製造毒品而栽種大麻之所為，不僅可能助長毒品氾濫，且危害社會治安；惟考量所栽種之數量僅6株，生長程度均僅幼苗，未曾將大麻植株交付他人或流入市面，犯罪所生危害非鉅。參以被告犯後坦承犯行之態度。兼衡被告為高級中學畢業之智識程度，從事溫室茛菪種植，與父母、胞姊共同生活，經濟上勉強維持之生活狀況等一切情狀，量處如主文所示之刑。

### 三、沒收：

(一)按大麻之幼苗或植株，縱含有第二級毒品大麻之成分，如未經加工製造成易於施用之製品，應僅屬製造第二級毒品大麻之原料而已，尚難認係第二級毒品（最高法院99年度台上字第2048號、102年度台上字第2465號判決意旨參照）。是扣案大麻幼苗植株6株（包括因鑑驗成分而採樣之葉片1片），經送驗結果，確含第二級毒品大麻成分，業如前述。依上開說明，其非屬第二級毒品，然為被告為意圖製造毒品而栽種，仍係犯罪所生之物，且屬被告所有，均應依刑法第38條第2項規定沒收。

(二)又扣案培養土1袋、培養土容器2個、灑水器1個，均為被告供本案栽種大麻所用，業經被告陳明在卷。是上開扣押物，均係供被告犯毒品危害防制條例第12條之罪所用之物，應依毒品危害防制條例第19條第1項規定，不問屬於被告與否，均宣告沒收之。

據上論斷，應依刑事訴訟法第273條之1第1項、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官廖蘊瑋提起公訴，檢察官魏偕峯到庭執行職務。

中 華 民 國 114 年 4 月 16 日  
刑事第二庭 法 官 楊國煜

01 以上正本證明與原本無異。

02 如不服本判決，應於收受本判決20日內向本院提出上訴書狀，並  
03 應敘述具體理由，如未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20  
04 日內補提理由書狀於本院（均須依他造當事人之人數附繕本）

05 「切勿逕送上級法院」。

06 中 華 民 國 114 年 4 月 17 日

07 書記官 吳瓊英

08 附記論罪之法條全文：

09 毒品危害防制條例第12條：

10 意圖供製造毒品之用，而栽種罌粟或古柯者，處無期徒刑或七年  
11 以上有期徒刑，得併科新臺幣七百萬元以下罰金。

12 意圖供製造毒品之用，而栽種大麻者，處五年以上有期徒刑，得  
13 併科新臺幣五百萬元以下罰金。

14 因供自己施用而犯前項之罪，且情節輕微者，處一年以上七年以  
15 下有期徒刑，得併科新臺幣一百萬元以下罰金。

16 前三項之未遂犯罰之。