

臺灣臺中地方法院刑事判決

113年度訴字第1795號

公 訴 人 臺灣臺中地方檢察署檢察官  
被 告 湯智豪

選任辯護人 陳昆鴻律師

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50261號），本院判決如下：

主 文

湯智豪因供自己施用犯意圖供製造毒品之用而栽種大麻未遂罪，且情節輕微，處有期徒刑壹年貳月。緩刑肆年，並應於緩刑期間內向指定之政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體，提供壹佰陸拾小時之義務勞務，及接受受理執行之地方檢察署所舉辦之法治教育參場次。緩刑期間付保護管束。

扣案如附表所示之物均沒收。

犯罪事實

一、湯智豪明知大麻為毒品危害防制條例第2條第2項第2款所列之第二級毒品，依法不得栽種，竟基於供自己施用而犯意圖製造第二級毒品大麻之犯意，先透過手機查詢大麻栽種流程，並於民國113年7月11日，在蝦皮購物網站購得附表編號1至3所示大麻種子後，自113年7月初某日起至113年7月22日遭查獲時止，在其位在臺中市○區○○街00○0號之居所，將附表編號1所示之大麻種子305顆置於育苗盆內澆水灌溉而種植之，惟並未出苗，而栽種大麻未遂。嗣經警於113年7月22日8時51分許，經持本院核發之搜索票，搜索上開居所，並扣得如附表所示之物，始查悉上情。

二、案經臺中市政府警察局第六分局報告臺灣臺中地方檢察署檢察官偵查起訴。

理由

壹、證據能力：

本判決以下所引用被告湯智豪以外之人於審判外之陳述，檢察官、被告湯智豪及辯護人於本院審理時均未爭執證據能力（本院卷第107頁），且於辯論終結前亦均未對該等證據之證據能力聲明異議，本院審酌前開證據作成或取得之情況，並無非法或不當取證之情事，亦無顯不可信之狀況，故認為適當而均得作為證據，依刑事訴訟法第159條之5規定，自均得為證據。又本判決以下所引用其餘非供述證據部分，均與本案事實具有關聯性，復查無違法取得之情事存在，依刑事訴訟法第158條之4反面解釋，均有證據能力。

貳、實體部分：

一、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

(一)上開犯罪事實，業據被告於本院審理時坦承不諱，並有內政部警政署保安警察三總隊第一大隊偵查報告書(他卷第5至8頁)、新加坡商蝦皮娛樂電商有限公司台灣分公司113年9月6日蝦皮電商字第0240906009S號函(他卷第15頁)、被告使用之手機門號0000000000通聯調閱查詢單(他卷第17至20頁)、蝦皮帳號「itgood999」訂單明細(他卷第21至24頁)、本院113年度聲搜字第2335號搜索票(偵卷第15頁)、臺中市政府警察局第六分局搜索、扣押筆錄、扣押物品目錄表、扣押物品收據(偵卷第17至23頁)、查獲現場拍攝照片、被告手機相簿翻拍照片(偵卷第35至57頁)、衛生福利部草屯療養院113年8月9日草療鑑字第1130700589號鑑驗書(偵卷第59頁)、被告之自願受採尿同意書(偵卷第63頁)、臺中市政府警察局第六分局委託鑑驗尿液代號與真實姓名對照表(偵卷第65頁)、欣生生物科技股份有限公司113年8月14日濫用藥物尿液檢驗報告(偵卷第67頁)、113年10月24日員警職務報告(偵卷第83頁)、法務部調查局濫用藥物實驗室114年2月3日調科壹字第11423902110號鑑定書(本院卷第89至94頁)等件在卷可稽，

並有附表所示扣案物可佐，足認被告自白與事實相符，堪可採信。

(二)綜上所述，本案事證明確，被告犯行堪以認定，應依法論科。

## 二、論罪科刑：

(一)按大麻之栽種，是指將大麻種子置入栽植環境中栽培，包括播種、插苗、移栽、施肥、灌溉、除草等具體行為。以播種方式栽種大麻，係以種子播種後至成苗為主要階段，其栽種行為之既、未遂，以大麻種子經播種後有無出苗而定。換言之，行為人將大麻種子播種後已出苗者，無待於大麻成長至可收成之程度，即屬既遂（最高法院110年度台上字第581號判決意旨參照）。扣案如附表編號1所示之大麻種子305顆，經檢視種子外觀均一致，隨機取樣發現均不具發芽能力，有衛生福利部草屯療養院113年8月9日草療鑑字第1130700589號鑑驗書在卷可參(偵卷第59頁)，又員警於113年7月22日至被告居所執行搜索時，並未查獲發芽之大麻，有113年10月24日員警職務報告附卷可佐(偵卷第83頁)，是被告既未成功栽種已出苗之大麻植株，應認本案栽種大麻之行為尚屬未遂。

(二)被告於本院審理時供稱：我栽種大麻是要自己施用等語（本院卷第110頁），審酌被告係利用其住處栽種本案大麻，可供之種植空間有限，且供種植大麻之器具僅有育苗塊1包、育苗盆10個、自動灑水器1組，設備簡陋，堪認被告係為供自己施用而為本案犯行。又被告栽種大麻時間，迄至員警查獲時尚不足1月，時間非長，復參以扣案如附表編號1至3所示之大麻種子均不具發芽能力，本案栽種之大麻種子亦未出苗，顯與大規模栽種大麻以圖製造毒品販售謀取鉅額獲利之情形有別，對社會所生危害尚非重大，堪認犯罪情節應屬輕微。是核被告所為，係犯毒品危害防制條例第12條第4項、第3項之因供自己施用，意圖供製造毒品之用而栽種大麻未遂罪。公訴意旨認被告所為係犯毒品危害防制條例第12條第

01 4項、第2項意圖供製造毒品之用而栽種大麻未遂罪，容有未  
02 恰，惟因基本社會事實同一，且經本院於審理中當庭告知被  
03 告上開罪名（本院卷第106頁），無礙被告訴訟上防禦權行  
04 使，爰依法變更起訴法條。

05 (三)被告因栽種而持有大麻種子之低度行為，為栽種之高度行為  
06 吸收，不另論罪。

07 (四)被告自113年7月初某日起至113年7月22日為警查獲前，持續  
08 栽種大麻之行為，顯係出於同一犯罪之目的，並於密切接近  
09 之時、地所為，各行為之獨立性極為薄弱，依一般社會健全  
10 觀念，在時間差距上，難以強行分開，在刑法評價上，以視  
11 為數個舉動之接續實行，合為包括之一行為予以評價，較為  
12 合理，而應論以接續犯之包括一罪。

13 (五)刑之減輕事由：

14 1.被告著手於犯罪行為之實行而不遂，為未遂犯，爰依刑法第  
15 25條第2項之規定，減輕其刑。

16 2.按刑法第59條規定之適用，必須犯罪另有特殊之原因與環境  
17 等等，在客觀上足以引起一般人之同情，認為縱予宣告法定  
18 最輕刑期猶嫌過重者，始足當之。被告涉犯毒品危害防制條  
19 例第12條第3項之罪，法定刑為「1年以上7年以下有期徒  
20 刑，得併科新臺幣1百萬元以下罰金」，經適用刑法第25條  
21 第2項規定予以減輕，刑度已大幅降低，並無縱予宣告法定  
22 最輕刑期猶嫌過重之情形，且被告本案經查扣之大麻種子甚  
23 多，其犯罪情節、動機，均無任何顯堪憫恕之特殊情形，核  
24 無刑法第59條規定之適用，附此敘明。

25 (六)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告無視國家對於毒品之管  
26 制禁令，為供己施用，而意圖製造大麻並栽種大麻種子，顯  
27 欠缺法治觀念，所為殊值非難；惟審酌被告於本院審理時坦  
28 承犯行，係為供己施用而為上開犯行，栽種期間非長，最終  
29 均未出苗，亦未流入市面造成危害，併考量被告栽種數量、  
30 規模非少，被告前未有經法院判處罪刑之前科紀錄，兼衡被  
31 告犯罪之動機、目的、手段、情節，及其自陳之智識程度、

生活狀況、家庭經濟狀況等一切情狀，量處如主文所示之刑。

(七)被告前未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有臺灣高等法院被告前案紀錄表附卷可證，審酌被告係偶發且初次犯罪，因一時失慮致罹刑典，犯後於本院審理時坦承犯行，認被告經此偵、審教訓後，當知所警惕，信無再犯之虞，尚無逕對被告施以短期自由刑之必要，為期其能有效回歸社會，故對被告宣告之刑，以暫不執行為適當，爰依刑法第74條第1項第1款之規定，宣告如主文所示之緩刑期間，以啟自新。惟考量被告因欠缺法紀觀念以致觸法，為使其體悟自身行為之不當，並充實對法治觀念之認知，本院認尚有課與其一定負擔之必要，爰依刑法第74條第2項第5、8款規定命被告應於緩刑期間向受理執行之地方檢察署執行檢察官指定之政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體提供160小時之義務勞務，及接受受理執行之地方檢察署所舉辦之法治教育3場次，併依刑法第93條第1項第2款規定併予宣告於緩刑期間付保護管束。

### 三、沒收部分：

(一)扣案如附表編號1所示之大麻種子，經檢視種子外觀均一致，隨機取樣發現均不具發芽能力，有衛生福利部草屯療養院113年8月9日草療鑑字第1130700589號鑑驗書(偵卷第59頁)在卷可參，惟既屬被告用以栽種而犯本案之罪，仍應依毒品危害防制條例第19條第1項規定宣告沒收之。

(二)扣案如附表編號2、3所示之大麻種子，經檢視種子外觀均一致，隨機取樣發現均不具發芽能力，有前引之衛生福利部草屯療養院鑑驗書、法務部調查局濫用藥物實驗室114年2月3日調科壹字第11423902110號鑑定書(本院卷第89至94頁)附卷可佐，被告雖於本院審理時辯稱上開大麻種子是要餵鴿子使用等語(本院卷第75、111頁)，然被告並未飼養鴿子，亦據被告自承在卷(本院卷第111頁)，被告所辯顯屬無據，參酌上開大麻種子係與附表編號1所示之大麻種子同

時購入，業據被告陳明在卷（本院卷第75頁），堪認係被告預備栽種使用，屬被告所有供犯罪預備之物，爰依刑法第38條第2項前段規定宣告沒收之。

(三)扣案如附表編號4至6所示之物，為被告所有，用以栽種大麻之物，業據被告供承在卷（本院卷第75頁），爰依毒品危害防制條例第19條第1項規定宣告沒收。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段、第300條，判決如主文。

本案經檢察官屠元駿提起公訴，檢察官葉芳如到庭執行職務。

中 華 民 國 114 年 4 月 24 日  
刑事第十八庭 審判長法官 黃凡瑄

法 官 簡志宇

法 官 林新為

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，並應敘述具體理由；其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20日內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

書記官 黃詩涵

中 華 民 國 114 年 4 月 25 日

附錄論罪科刑法條：

毒品危害防制條例第12條

意圖供製造毒品之用，而栽種罌粟或古柯者，處無期徒刑或7年以上有期徒刑，得併科新臺幣7百萬元以下罰金。

意圖供製造毒品之用，而栽種大麻者，處5年以上有期徒刑，得併科新臺幣5百萬元以下罰金。

因供自己施用而犯前項之罪，且情節輕微者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科新臺幣1百萬元以下罰金。

前三項之未遂犯罰之。

01 附表：  
02

| 編號 | 扣案物名稱    | 備註               |
|----|----------|------------------|
| 1  | 大麻種子305顆 | 已栽種，驗餘淨重7.074公克  |
| 2  | 大麻種子63顆  | 未栽種，驗餘淨重1.1304公克 |
| 3  | 大麻種子2包   | 未栽種，驗餘淨重504.77公克 |
| 4  | 育苗塊1包    |                  |
| 5  | 育苗盆10個   |                  |
| 6  | 自動灑水器1組  |                  |